



Digital Receipt

This receipt acknowledges that **Turnitin** received your paper. Below you will find the receipt information regarding your submission.

The first page of your submissions is displayed below.

Submission author: I Wayan Wesna Astara
Assignment title: Article Assingment
Submission title: Hukum Kepailitan: Teori dan Praktik
File name: Buku_Hukum_Kepailitan_Teori_dan...
File size: 1.28M
Page count: 174
Word count: 37,692
Character count: 241,375
Submission date: 25-Jun-2020 11:20AM (UTC+0700)
Submission ID: 1349361319



Hukum Kepailitan: Teori dan Praktik

by I Wayan Wesna Astara

Submission date: 25-Jun-2020 11:20AM (UTC+0700)

Submission ID: 1349361319

File name: Buku_Hukum_Kepailitan_Teori_dan_Praktek.pdf (1.28M)

Word count: 37692

Character count: 241375

I WAYAN WESNA ASTARA

HUKUM KEPAILITAN TEORI DAN PRAKTIK



Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta

Lingkup Hak Cipta

1. Hak Cipta merupakan hak eksklusif bagi Pencipta atau Pemegang Hak Cipta untuk mengumumkan atau memperbanyak Ciptaanya, yang timbul secara otomatis setelah suatu ciptaan dilahirkan tanpa mengurangi pembatasan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Ketentuan Pidana

Pasal 72

1. Barangsiapa dengan sengaja atau tanpa hak melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) atau pasal 49 ayat (1) dan ayat (2) dipidana dengan pidana penjara masing-masing paling singkat 1 (satu) bulan dan/atau denda paling banyak Rp. 5.000.000.000,00 (lima milyar rupiah).
2. Barangsiapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan, atau menjual kepada umum suatu Ciptaan atau barang hasil pelanggaran Hak Cipta atau Hak Terkait sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).

PENULIS

Dr. Drs. I Wayan Wesna Astara, SH.,M.Hum.,MH

ISBN : 978-602-1582-30-5

Editor:

Drs I Nyoman Mardika, M.Si

I Made Artawan, SE,MM

Desain Sampul

I Wayan Lodra

Penerbit

Warmadewa University Press

Alamat Redaksi

Jalan Terompong No 24 Gedung D Lantai III

Tanjung Bungkak Denpasar 80234 Bali

Telp. 0361 223858

Fax. 0361 225073

Website: www.warmadewa.ac.id

e-mail : Info@warmadewa.ac.id

Cetakan Pertama 2018

PRAKATA

Puja dan puji syukur penulis haturkan ⁷kehadapan *Ida Hyang Widhi Wasa*/Tuhan Yang Maha Esa, berkat rahmat Nyalah penulis dapat menyusun kembali sebuah tesis judul: “PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG DALAM KEPAILITAN (Analisis Terhadap Keputusan Pengadilan Niaga Nomor: 20/Pailit/2011/PN.Niaga.Sby) menjadi buku dengan judul HUKUM KEPAILITAN, DEBITOR YANG TIDAK MENGAJUKAN ⁵PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG *Dalam Kepailitan & PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP KEPENTINGAN DEBITOR*, yang ada dihadapan pembaca yang budiman.

Buku ini merupakan pengembangan dari hasil penelitian dalam tesis penulis dalam bidang ilmu hukum, untuk meraih gelar Magister Ilmu Hukum konsentrasi Hukum Kepariwisata, yang telah dipertahankan dihadapan Majelis ³¹Penguji yang terdiri dari: Dr. I Wayan Wiryawan, S.H.,M.H., Dr. I Made Sarjana, SH.,MH., Dr. I Ketut Westra, SH.,MH., Dr. Desak Putu Dewi Kasih, SH.,M.Hum., dan Dr. Putu Tuni Cakabawa Landra, SH,M.,Hum., pada tanggal 10 Juli 2015 di Program Pascasarjana Universitas Udayana. Dengan judul Tesis PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG DALAM KEPAILITAN (Analisis Terhadap Keputusan Pengadilan Niaga Nomor: 20/Pailit/2011/PN.Niaga.Sby).

Tesis tersebut penulis pandang menarik dan penting untuk diketahui oleh khalayak masyarakat, baik para praktisi hukum, pelaku usaha dan akademisi terkait yang timbul dalam Kepailitan debitor. Pemohon pailit diduga oleh termohon pailit telah melakukan wanprestasi dan dugaan melakukan penipuan-penipuan sehingga termohon pailit tidak menggunakan mekanisme

Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) sebagai upaya untuk mencegah kepailitan.

Untuk memudahkan dalam pemahaman isi buku ini, penulis membagi dalam 5 bab. Latar belakang penulisan buku ini, mengungkap isu hukum bahwa PKPU akan bermakna bagi debitor dalam Kepailitan apabila pemohon pailit tidak melakukan wanprestasi dan dugaan-dugaan melakukan penipuan dan pemalsuan surat menurut termohon pailit. (Bab I).

Bab II. Merupakan Bab yang berisi tentang Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Lembaga PKPU dan Penyelesaian Utang, Penyelesaian Utang-Piutang melalui PKPU, Konsep Penundaan Kewajiban Membayar Utang, Yang Berhak Meminta PKPU, Pengaturan Lembaga Kepailitan, Konsep Kepailitan, Pengertian Utang, Permohonan Kepailitan, Sistem Pembuktian dalam Lembaga Kepailitan, Upaya Hukum Terhadap Putusan Pailit, Pengajuan Permohonan Pailit, Mekanisme Pengajuan Permohonan Pailit, Pihak-Pihak Yang Dapat Mengajukan Pailit,

Bab III. Bab ini merupakan pembahasan secara mendalam dari Permasalahan pertama yang Membahas tentang Manfaat PKPU sebagai Upaya Mencegah kepailitan. PKPU semestinya dapat digunakan oleh debitor untuk menyelesaikan utang melalui PKPU. Debitor yang tidak mengajukan PKPU Dalam Kepailitan karena berbagai alasan paling tidak debitor merasa dirinya utang belum jatuh tempo dan/atau wanprestasinya dan adanya dugaan penipuan-penipuan serta pemalsuan surat Pemohon pailit terhadap Termohon pailit. Akibat Hukum Bagi Debitor Yang Tidak Mengajukan PKPU Dalam Proses Kepailitan dan sebagai Sub-sub bab: Jawaban Debitor Yang Tidak Mengajukan PKPU.

Bab IV. Merupakan pembahasan secara mendalam perumusan masalah kedua yang menguraikan tentang Perlindungan Hukum Debitor Dalam Proses Kepailitan mendiskripsikan bahwa UU kepailitan dapat menjadi alat social politik dan kebijakan ekonomi yang dapat melindungi debitor, kreditor dan *stakeholder*,

dan UU kepailitan tidak semata-mata sebagai alat menagih utang; dan sebagai sub bab Perlunya Perlindungan Terhadap Kepentingan Debitor, Pembebasan Utang Diberikan Kepada Debitor Yang Beritikad Baik, Analisis Kasus Kepailitan, Kasus Posisi, Inti Pertimbangan Hukum Putusan Pengadilan Niaga Surabaya, Amar Putusan Pengadilan Niaga, Alasan Pokok Kasasi, Inti Pertimbangan Hukum Putusan Mahkamah Agung Tingkat Kasasi, Amar Putusan Mahkamah Agung Tingkat Kasasi, Alasan Pokok Peninjauan Kembali, Inti Pertimbangan Putusan Mahkamah Agung Tingkat Peninjauan Kembali, Analisis Putusan, dan Sub-sub bab: Putusan 20/Pailit/2011/PN.Niaga. Sby.

Bab. V Merupakan bab terakhir atau bab penutup dari penulisan ini yang memuat mengenai kesimpulan dan saran. Kesimpulan yang dikemukakan adalah berlandaskan pada rumusan masalah yang terdapat pada bagian pendahuluan dan berdasarkan hasil kajian bab III, bab IV. Dalam kesimpulan pertama, bahwa lembaga PKPU menjadi tidak bermakna karena Pemohon pailit telah melakukan wanprestasi dan penipuan-penipuan dan pemalsuan surat, sehingga debitor tidak mengajukan PKPU; kesimpulan kedua, debitor sangat rentan dimohonkan pailit sebagai alat untuk menagih utang oleh kreditor-kreditornya, sehingga perlu perlindungan hukum. Sebagai rekomendasi dalam tulisan ini, penulis mencoba untuk mengemukakan beberapa saran yang relevan. Penulisan buku ini dapat terselesaikan tidak terlepas dari bantuan dari berbagai pihak yang telah memberikan masukan dan saran kepada penulis. Oleh karenanya penulis mengucapkan terima kasih yang setulus-tulusnya, terutama kepada Bapak Dr. I Wayan Wiryawan,SH.,MH, selaku ketua tim penguji yang telah banyak memberikan masukan dan saran untuk kesempurnaan buku ini. Ucapan terima kasih juga penulis sampaikan kepada Bapak Dr I Made Sarjana,SH.,MH selaku

sekretaris Tim Penguji telah memberikan saran, masukan secara konstruktif untuk dapat segera diterbirkannya buku ini.

Terima kasih secara khusus penulis sampaikan kepada Rektor Universitas Warmadewa Prof. Dr. I Made Sukarsa,MS. (alm) periode 2012-2016, yang telah banyak memberikan dorongan kepada penulis pada saat penulis mengikuti Program Pascasarjana ilmu hukum Universitas Udayana dan penulis sekaligus juga pada saat itu sebagai Kepala Bidang Pengabdian Kepada Masyarakat LP2M Universitas Warmadewa. Mengingat pula bahwa penulis telah menyelesaikan Doktor ilmu Kajian Budaya pada Program Pascasarjana di Universitas Udayana dalam tahun 2010, dengan konsentrasi hukum dan budaya, penulis diberikan kesempatan yang luas lagi untuk belajar pada Program Magister Ilmu Hukum di Universitas Udayana pada tahun 2012 dan selesai tahun 2015.

Terima kasih kepada para dosen, staf karyawan dan seluruh rekan-rekan mahasiswa ketil⁷ penulis menempuh S-2 pada program Magster Ilmu Hukum Universitas Udayana.

D⁴⁴am kesempatan ini penulis mengucapkan terima kasih kepada Rektor Universitas Uda⁷ana, Prof. dr. I Ketut Suastika, Sp.PD KEMD., beserta jajaran atas kesempatan dan fasilitas yang diberikan kepada penulis untuk mengikuti dan menyelesaikan pendidikan Program Magister di Universitas Udaya⁷u. Kepada Direktur Program Pascasarjana Universitas Udayana Prof. Dr.dr. A.A. Raka Sudewi, Sp.S (K) beserta jajarannya atas kesempatan yang diberikan kepada penulis untuk menjadi mahasiswa Program Magister Ilmu Hukum pada Program Pascasarjana Universitas Udayana. Kepada Dekan Fakultas Hukum Universitas Udayana⁷of. Dr. I Gusti Ngurah Wairocana,SH.,MH, beserta jajarannya atas kesempatan dan fasilitas yang diberikan kepada penulis untuk mengikuti dan menyelesaikan pendidikan program Magister di Universitas Udayana.

Penelitian ini dapat diselesaikan tidak lepas dari bimbingan dosen-dosen pembimbing. Untuk itu perkenankan saya mengucapkan terima kasih sedalam-dalamnya kepada yang terhormat Bapak Dr. I Wayan Wiryawan,SH.,MH selaku pembimbing I dan Bapak Dr. I Made Sarjana,SH.,MH selaku Pembimbing II, yang telah meluangkan waktu, tenaga pikiran guna memberikan masukan yang berguna bagi penelitian ini. Demikian pula, penulis menyadari bahwa tesis ini dapat diselesaikan berkat berbagai dukungan, motivasi dan bantuan dari berbagai pihak. Oleh karena itu dalam kesempatan yang baik ini penulis menyampaikan rasa hormat dan ucapan terima kasih yang tulus kepada

1. Rektor Universitas Udayana, Prof. dr. I Ketut Suastika, Sp.PD KEMD., beserta jajaran atas kesempatan dan fasilitas yang diberikan kepada penulis untuk mengikuti dan menyelesaikan pendidikan Program Magister di Universitas Udayana.
2. Direktur Program Pascasarjana Universitas Udayana Prof. Dr.dr. A.A. Raka Sudewi, Sp.S (K) beserta jajarannya atas kesempatan yang diberikan kepada penulis untuk menjadi mahasiswa Program Magister Ilmu Hukum pada Program Pascasarjana Universitas Udayana.
3. Dekan Fakultas Hukum Universitas Udayana Prof. Dr. I Gusti Ngurah Wairocana,SH.,MH, beserta jajarannya atas kesempatan dan fasilitas yang diberikan kepada penulis untuk mengikuti dan menyelesaikan pendidikan program Magister di Universitas Udayana.
4. Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Udayana, Ibu Dr. Ni Ketut Supasti Dharmawan,SH.,M.Hum.,L.L.M, atas motivasi, fasilitas, bimbingan praproposal yang diberikan penulis untuk mengikuti dan menyelesaikan pendidikan Program magister di Universitas Udayana.

- 7
5. Sekretaris Program Studi Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Udayana, Bapak Dr. Putu Tuni Cakabawa Landra,SH.,M.Hum, atas kesempatan, fasilitas, motivasi, bimbingan yang diberikan kepada penulis untuk mengikuti dan menyelesaikan pendidikan Program Magister di Universitas Udayana.
Para Guru Besar serta Bapak dan Ibu dosen pengajar yang telah membagikan ilmunya untuk penulis serta staf administrasi pada Program Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Udayana (I Made Mustiana,SE, Made Dandy Prananjaya,S.Sos, A.A.Istri Agung Yuniana, SE, Gusti Ayu Raka Wiratni), atas berbagai dukungan administrasi dan moral yang diberikan kepada penulis untuk dapat menyelesaikan studi pada Program Magister Ilmu Hukum Universitas Udayana.
 6. Selanjutnya, untuk Istri tercinta, I Gusti Ayu Ngurah Alit Malini, dan putra-putri tersayang Putu Ayu Sriasih Wesna,SH.,M.Kn, Made Bagoes Wiranegara Wesna,SH, dan menantu I Made Putra Yogi, beserta keluarga besar penulis yang telah penuh sabar memberikan doa, kasih sayang,
 7. bantuan semangat dan dukungan, hingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini. 7
 8. Rekan-rekan mahasiswa Program Studi Ilmu Hukum pada Program Pascasarjana Universitas Udayana angkatan tahun 2012, khususnya rekan-rekan mahasiswa konsentrasi hukum pariwisata yang telah banyak saling memberikan bantuan, dukungan, motivasi dalam masa perkuliahan.
 - 54 9. Semua pihak yang tidak dapat disebutkan satu persatu yang telah memeberikan bantuan dan dukungan untuk menyelesaikan penelitian ini, semoga Tuhan membalas kebaikan hati Bapak/Saudara/i sekalian.

Namun harapan penulis, semoga tulisan ini dapat bermanfaat bagi pembaca dan perkembangan ilmu pengetahuan hukum. Semoga *Ida Hyang Widhi Wasa*/Tuhan Yang Maha Esa selalu melimpahkan anugrah-Nya kepada kita semua.

Om Shanti Shanti Shanti Om

Hormat saya

I Wayan Wesna Astara

DAFTAR ISI

Prakata.....	iv
Daftar isi.....	xi

BAB I

Pendahuluan.....	1
------------------	---

BAB II

Tinjauan Umum Tentang PKPU dalam Kepailitan.....	35
2.1. Lembaga Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang	35
2.1.1. Lembaga PKPU dan Penyelesaian Utang.....	36
2.1.2. Penyelesaian Utang Piutang melalui PKPU.....	38
2.1.3. Konsep Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.....	43
2.1.4. Yang Berhak Meminta Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.....	46
2.2. Pengaturan Lembaga Kepailitan.....	47
2.2.1. Konsep Kepailitan.....	47
2.2.2. Pengertian Utang.....	49
2.2.3. Permohonan Kepailitan.....	52
2.2.4. Sistem Pembuktian dalam Kepailitan.....	53
2.2.5. Upaya Hukum Terhadap Putusan Pailit.....	55
2.3. Pengurusan Harta Pailit	57
2.3.1. Hakim Pengawas.....	59
2.3.2. Kurator.....	61
2.3.3. Panitia Para Kreditur.....	63
2.4. Pengajuan Permohonan Pailit.....	66
2.4.1. Mekanisme Pengajuan Permohonan Pailit.....	67
2.4.2. Pihak-pihak Yang Dapat Mengajukan Pailit.	68

BAB III

Upaya PKPU dalam Proses Kepailitan.....	71
3.1. PKPU sebagai Upaya Mencegah Kepailitan.....	71
3.2. Debitor Yang Tidak Mengajukan PKPU dalam Kepailitan...	83
3.2.1. Alasan Debitor Tidak Mengajukan PKPU	90
3.3. Akibat Hukum Bagi Debitor Yang tidak Mengajukan PKPU dalam Proses Kepailitan.....	96
3.3.1. Jawaban Debitor dalam Proses Kepailitan Yang Tidak Mengajukan PKPU	102

BAB IV

Perlindungan Hukum Debitor dalam Proses Kepailitan.....	106
4.1. Perlindungan Hukum Terhadap Kepentingan Debitor.....	106
4.2. Pembebasan Utang Diberikan Kepada Debitor Yang Beritikad Baik.....	116
4.3. Analisis Kasus Kepailitan.....	118
4.3.1. Kasus Posisi.....	118
4.3.2. Inti Pertimbangan Hukum Putusan Pengadilan Niaga Surabaya.....	122
4.3.3. Amar Putusan Pengadilan Niaga.....	133
4.3.4. Alasan Pokok Kasasi.....	134
4.3.5. Inti Pertimbangan Hukum Putusan Mahkamah Agung Tingkat Kasasi.....	137
4.3.6. Amar Putusan Mahkamah Agung Tingkat Kasasi.....	138
4.3.7. Alasan Pokok Peninjauan Kembali.....	138
4.3.8. Inti Pertimbangan Putusan Mahkamah Agung Tingkat Peninjauan Kembali.....	139
4.3.9. Amar Putusan Mahkamah Agung Tingkat Peninjauan Kembali.....	140
4.3.10. Analisis Putusan.....	140

BAB IV

Simpulan dan Saran.....149

5.1. Simpulan.....149

5.2. Saran150

Daftar Pustaka.....152

I. Buku.....152

II. Peraturan Perundang-undangan.....157

III. Website/Internet.....158

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar belakang Masalah

Penelitian terhadap perlindungan kepentingan debitor dalam hukum kepailitan di Indonesia dirasakan penting untuk ke depan mengingat tujuan lain dari Undang-Undang Kepailitan secara fundamental adalah melindungi debitor yang jujur kepada kreditornya, dengan cara memberikan pembebasan utang-utangnya.¹ Hal ini sesuai dengan keuntungan dan tujuan yang melekat pada kepailitan perseorangan, yaitu pembagian yang adil aset debitor yang tidak dapat membayar utangnya diantara para kreditor, dan pemberian kesempatan bagi debitor yang tidak dapat membayar utangnya untuk membuat suatu *fresh start free* dari semua utang membebani, asal saja debitor tidak melakukan perbuatan yang tidak jujur atau perbuatan tidak patut lainnya yang berkaitan dengan masalah keuangan.²

Persoalan kepailitan tidak lepas dari kehadiran dunia bisnis perhotelan dari PT Dimas Andalan Bali selanjutnya disebut (PT. DAB) yaitu suatu perusahaan pengelola dan pemilik Kondotel dan apartemen Bali Kuta Residence (BKR) tidak sertamerta memperoleh suatu keuntungan sesuai dengan tujuan perusahaan. Pada dasarnya kegiatan perusahaan pada umumnya dijalankan dengan tujuan untuk memperoleh keuntungan yang maksimal sesuai dengan pertumbuhan perusahaan dalam jangka

45

¹ Charles J. Tabb, 1995, "The History of the Bankruptcy Laws United State," 3 *Am. Bankr. Inst. L. Rev* 5, h. 7. Lihat pula, Siti Anisah, 2008, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor Dalam Hukum Kepailitan di Indonesia*, Total Media, Yogyakarta, h.6.

² Lewis D. Rose, 1994, *Australian Bankruptcy Law*, Sydney: Law Book Co, h.1. Lihat pula Anisah, *op.cit.*, h. 6.

panjang. Namun dalam perjalanan Kondotel dan Apartemen Kuta Bali Resident yang dalam proses pembangunan, kemudian PT DAB dimohonkan pailit oleh PT Karsa Industama Mandiri (PT. KIM), yaitu pihak yang melakukan kontrak kerja dengan PT DAB untuk pengerjaan mekanikal dan elektrinikal. Berdasarkan Surat Perintah Kerja Nomor: 085/SPK/BKR-MEP/VIII/2008, tanggal 5 Agustus 2008, yang isinya memberikan pekerjaan kepada Pemohon pailit (PT KIM) untuk mengerjakan “Mekanikal dan Elektrikal” pada perusahaan milik Termohon (PT DAB) yang terletak Jl Majapahit No. 18, Kuta, Badung, Bali dengan nilai kontrak sebesar Rp 11.100.000.000 (sebelas milyar seratus juta rupiah).³

Dalam rekapitulasi pekerjaan mekanikal elektrikal proyek kuta Resident Bali masing-masing tanggal 19 Agustus 2008, 20 Agustus 2008, 11 September, 07 Nopember 2008, 25 November, dan tanggal 16 Desember 2008, progress pekerjaan yang sudah dikerjakan oleh pihak pemohon telah mencapai 75% atau setara dengan nilai tagihan Rp 9.157.500.000 (sembilan milyar seratus lima puluh tujuh juta lima ratus ribu rupiah) dan baru terbayar oleh Termohon pailit sebesar Rp 4.815.770.000 (empat milyar delapan ratus lima belas juta tujuh ratus tujuh puluh rupiah). Sehingga pada tanggal 11 Maret 2009 dibuatkan dan ditandatangani bersama surat perjanjian pengakuan hutang Nomor 002/SPPH/KIM/-BKR/III/2009, yang isinya pihak Termohon telah mengakui mencapai 75% dan jumlah tagihan yang belum dibayar sampai hari itu dengan tambahan pinalti menjadi sebesar Rp 5.698.970.000 (lima milyar enam ratus Sembilan puluh delapan juta Sembilan ratus tujuh puluh ribu rupiah).⁴ Kemudian pekerjaan keseluruhan harus sudah

³Berdasarkan salinan Putusan Pengadilan Niaga Surabaya, Nomor: 20/Pailit/2011/ PN.Niaga.Sby.

⁴*Ibid.*

diselesaikan oleh pemohon pailit (PT.KIM) selambat-lambatnya tanggal 31 Desember 2008, dan apabila terjadi keterlambatan denda 1/o (satu per mil atau 1 per seribu) setiap keterlambatan, dan keterlambatan sampai tanggal 30 Juni 2011, telah terlambat menyelesaikan pekerjaan selama 911 (sembilan ratus sebelas) hari dari wajib membayar pinalti sebesar 911 x <1/o x nilai pekerjaan, sehingga oleh Termohon telah diduga melakukan wanprestasi (Pasal 1238 Burgerlijk Wetboek). Selain itu, Pemohon pailit diduga telah melakukan penipuan-penipuan dengan menurunkan spesifikasi barang yang telah disepakati. Demikian pula, Termohon Pailit pada tanggal 26 maret 2012, membuat laporan pidana pemalsuan surat dan menempatkan keterangan palsu di kepolisian Daerah Bali, sesuai dengan laporan Polisi Nomor LP/92/III/2012/Bali/Dit.Reskrimum, dan pada tanggal 12 April 2012, Pemohon pailit dilaporkan kembali ke Polda Bali sesuai dengan laporan polisi Nomor LP/113/IV/2012/Bali/DitReskrimum, dengan tuduhan penggelapan dan pemalsuan surat.⁵

Dalam poses perkara Kepailitan yang diajukan ke pengadilan dapat dilawan atau ditangkis yang lazim disebut dengan eksepsi. Kesempatan menangkis itu diberikan setelah gugatan atau permohonan kepailitan dibacakan di persidangan. Sudah tentu dalam perkara kepailitan dan perkara **Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang** yang selanjutnya disebut (PKPU), pihak termohon diberikan kesempatan untuk mengajukan perlawanan (sesuai dengan Pasal 222 ayat (2) UU Kepailitan dan

⁵Salinan Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 103 PK/Pdt.Sus-Pailit/2013. Namun menurut PT. DAB (Termohon Pailit) pihaknya tiba-tiba dimohonkan pailit oleh PT KIM pada hal secara neraca keuangan pada saat itu BKR yang dikelola oleh PT. DAB sangat bagus dan sehat, tragisnya lagi menurut DAB, putusan pailit dijatuhkan tanpa didahului verifikasi pada PT. DAB. Bali Tribune, 2012, *Awas Sindikat Pemailitan* <http://koranbalitribune.com>.h.9, diakses tanggal 21 Agustus 2014.

PKPU No 37 Tahun 2004). Dalam praktik beracara di Pengadilan Niaga, terhadap permohonan pailit dapat ditangkis atau dilawan dengan PKPU. Artinya dalam hal orang perorangan atau badan hukum hendak dipailitkan, debitor dapat mengajukan eksepsi terhadap permohonan pailit agar jangan dipailitkan.⁶ Dalam konteks penelitian ini, Isu hukum dalam tataran teori hukum mengandung konsep hukum yang relevan dengan permasalahan dan dapat diidentifikasi yaitu isu hukum konsep kepailitan dan utang serta konsep penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.⁷

Aturan Kepailitan telah memberikan ruang untuk debitor yang dimohonkan pailit yang mempunyai kesempatan untuk melakukan pengajuan PKPU demi untuk menunda terjadinya kepailitan sekaligus mengadakan restrukturisasi utang-utangnya kepada kreditor. Ketentuan tentang diberikan perlindungan kepada debitor untuk mengajukan PKPU tertuang dalam Pasal 222, Ayat 2 Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Dengan demikian bahwa penundaan kewajiban pembayaran utang (*surseance van betaling*) yang dimohonkan oleh debitor melalui advok⁸ ke Pengadilan Niaga tersebut pada umumnya dengan tujuan untuk mengajukan rencana perdamaian yang meliputi pembayaran seluruh atau sebagian utangnya kepada kreditor konkuren, agar tidak dipailitkan. Namun hal tersebut tidak dilakukan oleh debitor dengan alasan kreditor telah melakukan wanprestasi sesuai dengan Surat Perintah Kerja (SPK) No. 085/SPK/BKR-MEP/VIII/2008. Selain itu, juga karena alasan Termohon, tidak mengajukan PKPU, karena Pemohon PT.KIM ada dugaan telah

⁶Syamsudin M, Sinaga, 2012, *Hukum Kepailitan Indonesia*, PT Tata Nusa, Jakarta, h. 281. ⁶

⁷Pembahasan tentang isu hukum dapat dibaca pada, Peter Mahmud Marzuki, 2010, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, h. 61.

melakukan keterangan palsu (penipuan-penipuan/pidana) pada saat pengajuan proses pailit, sehingga PT KIM dilaporkan ke Polda Bali. Dengan demikian, manakala debitur dimohonkan pailit oleh kreditur sesungguhnya Debitor (PT.DAB) masih memiliki upaya untuk keluar dari status pailit, tanpa melihat apakah kreditor wanprestasi atau dalam proses kepailitan ada dugaan pemalsuan surat-surat atau penipuan-penipuan, karena dalam pemalsuan surat-surat masuk dalam ranah hukum pidana. Debitor yang dimohonkan pailit tangkisannya menurut hukum kepailitan adalah dengan mengajukan permohonan PKPU. Melalui mekanisme PKPU, debitur mempunyai kesempatan untuk merestrukturisasi utangnya, sebagai upaya mencegah kepailitan. Menghadapi permohonan kepailitan dari krediturnya, debitur pada waktu yang sama dapat mengajukan penangguhan pembayaran sesuai ketentuan pasal 246 UU Kepailitan. Penangguhan pembayaran ini sebagai perlawanan atas permohonan kepailitan yang diajukan oleh krediturnya. Permohonan PKPU dari debitur tersebut diajukan pada waktu menjawab permohonan kepailitan.⁸

Dalam perkara yang diputus pengadilan Niaga melalui putusan Nomor. 20/Pailit/2011/PN.Niaga.Sby; bahwa mendasarkan pihak termohon sama sekali tidak memiliki kewajiban yang jatuh tempo dan dapat ditagih sehingga Termohon pailit menangkis dengan *Exceptio Non Adimpleti Contractus*, yaitu seorang pihak tidak memenuhi kewajiban karena pihak lawannya tidak melakukan kewajibannya yang timbul dari persetujuan timbal balik; masing-masing pihak memiliki kewajiban yang harus dipenuhi. Pemenuh kewajiban satu pihak menimbulkan kewajiban bagi pihak lain, sehingga

⁸Anton Suyatno, 2012, *Pemanfaatan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, sebagai Upaya mencegah Kepailitan*, Kencana, Jakarta, h.68.

apabila satu pihak tidak melakukan kewajiban, maka pihak lain dapat tidak melaksanakan kewajibannya.⁹ Debitor dalam cara mencegah Pailit, salah satunya adalah mengajukan *Exceptio Non Adimpleti Contractus*. Makna Eksepsi ini adalah bahwa pemohon pailit juga mempunyai utang kepada termohon pailit. Jadi antara pemohon dan termohon pailit saling mempunyai utang piutang. Dalam keadaan yang demikian maka kedua utang itu diperjumpakan (*set-off*). Dalam konteks yang demikian, termohon Pailit dapat mengajukan eksepsi dengan dalil bahwa pemohon pailit juga mempunyai utang kepada termohon pailit. Oleh karena itu perlu diperjumpakan utang tersebut.¹⁰

Demikian pula adanya kesepakatan baru, antara Termohon (PT.DAB) dengan pemohon (PT KIM) tertanggal 3 Juli 2010, yang membatalkan atau mencabut kesepakatan yang dibuat rentang 2008-sampai dengan sebelum tanggal 3 Juli 2010.

Demikian pula halnya tentang Somasi yang dilayangkan oleh Pemohon pailit kepada termohon pailit sebelum diajukan permohonan kepailitan, memberikan peluang kepada Termohon pailit untuk mengajukan gugatan wanprestasi hukum ke pengadilan Negeri Denpasar.

Dalam hukum kepailitan konsep utang sesungguhnya adalah “*right to payment*” atau hak kreditor atas pembayaran yang harus dilindungi dari terjadinya kebangkrutan (*bankruptcy*) pihak debitor. Dengan jelas disebutkan dalam hukum kepailitan bahwa konsep utang dimaksud mengacu kewajiban di bidang bisnis atau setidaknya tidaknya menyangkut prihal kekayaan harta benda dengan berlandaskan pada ketidakmampuan debitor untuk membayar kewajibannya.

⁹Munir Fuady, 2001, *Hukum Kontrak (Dari sudut Pandang Hukum Bisnis)*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, h. 90.

¹⁰Syamsudin M.Sinaga, 2012, *Hukum Kepailitan Indonesia*, PT Tana Nusa, Jakarta, h.111.

Berdasarkan ketentuan Pasal 2 Ayat (1), Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Kewajiban Pembayaran Utang yang selanjutnya disebut UU K dan KPU.¹⁶ Permohonan pernyataan pailit dapat diajukan terhadap debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan. Ketentuan ini hanya mengacu kepada kewajiban dibidang bisnis atau setidak-tidaknya menyangkut prihal kekayaan harta benda dengan berlandaskan ketidakmampuan debitor untuk membayar kewajibannya kepada kreditor, bukan ketidakmauan karena alasan wanprestasi dan dugaan pemalsuan surat-surat, penipuan dan penggelapan atau kompleksitas atau perkara tidak sumir. Ketentuan ini tidak menyinggung kebangkrutan sebagai alasan debitor tidak membayar utang, mengingat pengertian “tidak membayar” dapat berarti tidak dapat membayar atau tidak mau membayar.¹¹ Dalam penjelasan Pasal 2 Ayat (1), tidak dijelaskan mengenai maksud dari frase “tidak membayar utang” tersebut, sehingga dengan demikian ketentuan pasal 2, Ayat (1) mengandung norma kabur yang dapat menimbulkan kerancuan dalam menilai keadaan debitor mana yang seharusnya diajukan permohonan pernyataan pailit.¹²

Berkaitan dengan hal tersebut di atas, manakala debitor dimohonkan pailit oleh kreditornya, Debitor dapat mengajukan penundaan⁸ kewajiban pembayaran utang ke pengadilan niaga, apabila tidak dapat atau memperkirakan bahwa ia tidak akan

¹¹ Man S. Sastrawidjaja, 2010, *Hukum Kepailitan dan Penundaan kewajiban pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, h. 80.

¹² Samuil Kurniawan Nyoman, 2013, “*Kepailitan Yang bermula dari keadaan Exceptio inadimpleti Contractus (Analisis terhadap Putusan Pernyataan pailit dalam Perspektif Hukum Perjanjian dan Kepailitan)*”, Dalam Tesis yang belum diterbitkan, Denpasar, Program Studi Magister (S2) ilmu hukum Program Pasca Sarjana Universitas Udayana, Denpasar, h. 3

1 dapat melanjutkan membayar utang-utangnya yang sudah jatuh waktu sebagai reaksi atas permohonan pailit yang diajukan oleh (para) kredit²⁵nya (Pasal 222, Ayat 2 UU K dan PKPU). Dengan demikian bahwa penundaan kewajiban pembayaran utang (*surseance van betaling*) yang dimohonkan oleh debitur melalui advokat⁸ ke pengadilan niaga tersebut pada umumnya dengan tujuan untuk mengajukan rencana perdamaian yang meliputi pembayaran seluruh atau sebagian uangnya kepada kreditur konkuren, agar tidak terjadi kepailitan. Oleh karena itu dengan pertimbangan bahwa mencegah terjadinya kepailitan dapat menguntungkan banyak pihak, baik karyawan, rantai usaha (*business chain*), pemegang saham (*shareholder*) maupun kreditur yang akan terbayar utangnya, maka PKPU ditempatkan pada ranking pertama dalam penetapan putusan apabila beberapa perkara diajukan secara bersama-sama. Hal ini berarti bahwa secara imperatif pengadilan harus mengabulkan penundaan “sementara” kewajiban pembayaran utang (vide pasal 225 ayat 2 UU K dan PKPU).¹³ Dalam PKPU, seorang debitur yang beritikad baik, masih memiliki hak untuk mengajukan PKPU, sebelum diucapkan Putusan Pernyataan Pailit oleh Majelis hakim.

Menurut Hadi Shuban, Lembaga PKPU bisa dipergunakan sebagai alternatif dari kepailitan perusahaan adalah lembaga restrukturisasi. Restrukturisasi Perseroan Terbatas ini jika digunakan secara sistematis dan matang akan menguntungkan, tidak saja bagi perusahaan yang bersangkutan sebagai debitur maupun kreditur dari yang bersangkutan, dan secara luas akan memperkuat basis perekonomian. Tujuannya restrukturisasi dan mempertahankan perseroan selaku debitur untuk dapat menjalankan usahanya sebagai suatu *going concern*, dengan

¹³ Anton Suyatno, R, 2012, *Pemanfaatan Penundaan kewajiban pembayaran Utang. Sebagai Upaya mencegah Kepailitan*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, h. 5.

memberikan kesempatan kepada perusahaan yang memiliki utang kepada kreditor-kreditor yang telah dapat ditagih dan belum dapat membayar tetapi usahanya memiliki prospek yang baik, untuk memperoleh kelonggaran waktu yang wajar dari kreditor-kreditornya guna melunasi utang-utangnya.¹⁴

Proses pengajuan PKPU dapat dibedakan menjadi 2 (dua) yaitu PKPU sementara dan PKPU Tetap. Dalam tahap PKPU sementara atau tahap pertama dari proses PKPU, berdasarkan ketentuan Pasal 225 Ayat (1) UU Kepailitan, sejauh syarat-syarat administrasi telah dipenuhi dalam permohonan PKPU, maka pengadilan Niaga wajib segera mengabulkan permohonan tersebut dengan menunjuk hakim pengawas serta mengangkat satu atau lebih pengurus. Putusan pengadilan Niaga tentang PKPU berlaku selama 45 hari, setelah itu harus diputuskan apakah PKPU dapat dilanjutkan menjadi suatu PKPU secara tetap.¹⁵ Lebih lanjut, disebutkan bahwa berdasarkan ketentuan pasal 225 UU K dan PKPU Nomor 37 Tahun 2004, Majelis Hakim memeriksa dan memutus perkara PKPU, dalam hal permohonan diajukan oleh Debitor, dalam hal waktu paling lambat 3 (tiga) hari sejak tanggal didaftarkan surat permohonan PKPU, harus mengabulkan PKPU Sementara dan menunjuk seorang Hakim Pengawas serta mengangkat 1 (satu) atau lebih Pengurus yang bersama Debitor mengurus harta Debitor. Dalam hal permohonan PKPU diajukan oleh Kreditor, Majelis Hakim Pemeriksa dan Pemutus PKPU dalam tenggang waktu paling lambat 20 (dua puluh) hari sejak tanggal didaftarkan surat Permohonan PKPU harus mengabulkan permohonan PKPU

¹⁴ Hadi Shubhan, 2008, *Hukum Kepailitan, prinsip, Norma, dan Praktik di Peradilan*, Kencana, Jakarta, h. 61.

¹⁵ Munir Fuadi, 2005, *Hukum Pailit dalam Teori dan Praktik*, Cetakan ke -III, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, h. 172.

Sementara dan menunjuk Hakim Pengawas serta 1 (satu) atau lebih pengurus yang bersama debitor mengurus harta debitor.¹⁶

Dalam realitas pranata hukum PKPU ini tidak dimanfaatkan oleh debitor yang dinyatakan pailit, yang semestinya Pranata hukum ini dapat dimanfaatkan untuk mengajukan rencana perdamaian. Rencana perdamaian yang memuat tawaran pembayaran sebagian atau seluruh utang kepada kreditor. Berdasarkan Pasal 222, Ayat (2) UU K dan PKPU debitor yang tidak dapat atau memperkirakan tidak akan dapat melanjutkan membayar utang-utangnya yang sudah jatuh waktu dan dapat ditagih, dapat memohon penundaan kewajiban pembayaran utang. Kemudian apabila lembaga PKPU ini digunakan oleh debitor pailit berarti mereka telah mengakui bahwa mereka telah tidak mampu membayar kepada kreditor yang membenarkan bahwa mereka telah pailit. Kemudian tidak dipergunakan upaya PKPU oleh debitor sebagai perlawanan terhadap permohonan pailit yang diajukan oleh kreditor. Berdasarkan penjelasan Pasal 222 ayat (2) yang dimaksud dengan “Kreditor” adalah setiap Kreditor baik Kreditor konkuren maupun kreditor yang didahulukan. Terjadinya kekosongan hukum berkaitan dengan apabila Kreditor yang mengajukan pailit terjadi wanprestasi dan dugaan terjadinya penipuan-penipuan¹⁷ dalam mengajukan kepailitan, sehingga debitor yang dimohonkan pailit tidak mengajukan upaya PKPU yang diamanatkan oleh UU Kepailitan dan PKPU. Lembaga PKPU ini tidak bermakna bagi debitor yang dinyatakan pailit karena adanya sengketa perdata

¹⁶ Lilik Mulyadi, 2010, *Perkara kepailitan dan Penundaan Kewajiban pembayaran Utang (PKPU) Teori dan Praktik*, Alumni, Bandung, h. 229

¹⁷ Jawaban Termohon, bahwa Pihak Termohon tidak memiliki utang yang jatuh tempo dan dapat ditagih oleh pihak pemohon; sebaliknya pihak pemohon telah melakukan wanprestasi dan penipuan-penipuan terhadap pihak Termohon; karenanya pihak Termohon mengajukan exception non adimpleti contractus, *Putusan No. 20/Pailit/2011/PN. Niaga. Sby*, h. 8.

dan pidana. Dalam sengketa pidana PT Karsa Industama Mandiri (PT. KIM) dilaporkan Ke Polda Bali tanggal 12 April 2012 dengan Pelapor Direktur BKR, NV Handoko Putra. Sehubungan dengan perkara kepailitan diduga PT KIM melakukan tindak pidana memberikan keterangan palsu dan atau memalsukan surat dan penggelapan sebagaimana diatur dalam pasal 242, 263 dan pasal 372 KUHP.¹⁸

Hukum kepailitan merupakan realisasi dari pasal 1131 KUH Perdata. Tentunya dengan adanya pranata hukum kepailitan dapat mengatur mengenai cara membagi harta kekayaan debitor yang setelah dilakukan rapat verifikasi utang-piutang tidak tercapai perdamaian atau *accord*, dilakukan proses likuidasi atas seluruh harta benda debitor untuk kemudian hasil perolehannya dibagi-bagikan kepada semua kreditornya sesuai dengan tata urutan tingkat kreditor sebagaimana diatur oleh Undang-Undang Kepailitan

Dapat diketahui bahwa sebelum dapat mengajukan permohonan pailit ke pengadilan Niaga, Pasal 2 Ayat (1) UU K dan PKPU menegaskan paling sedikit harus ada dua kreditor, dan **27** debitor sedikitnya tidak mampu/dapat membayar (*stop to pay*) **satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih. Ketentuan** paling sedikit harus ada dua kreditor adalah sesuai dengan ketentuan dalam pasal 1132 KUH Perdata. Dimana ditentukan bahwa pada dasarnya pembagian kekayaan debitor kepada krediturnya harus dilakukan secara adil sesuai dengan besarnya tagihan kreditor masing-masing (*pari passu prorata*).¹⁹

¹⁸ www.inilah.com.Telinga.Mata.Hata Rakyat. Warga Kuta Pertanyakan Kasus BKR Yang Tidak Beres, Diakses tanggal 27 Desember 2013.

¹⁹ Anton Suyatno, 2012, *Pemanfaatan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, sebagai upaya Mencegah Kepailitan*, Penerbit Kencana, Jakarta, h. 45-46.

3

Pailit merupakan suatu keadaan dimana debitor tidak mampu untuk melakukan pembayaran-pembayaran terhadap utang-utang dari para kreditornya. Keadaan tidak mampu membayar lazimnya disebabkan karena kesulitan kondisi keuangan (*financial distress*) dari usaha debitor yang telah mengalami kemunduran. Sedangkan kepailitan merupakan putusan pengadilan yang mengakibatkan sita umum atas seluruh kekayaan debitor pailit, baik yang telah ada maupun yang akan ada di kemudian hari. Pengurusan dan pemberesan kepailitan dilakukan oleh kurator di bawah pengawasan hakim pengawas dengan tujuan utama menggunakan hasil penjualan harta kekayaan tersebut untuk membayar seluruh utang debitor pailit tersebut secara proporsional (*prorate parte*) dan sesuai dengan struktur debitor.²⁰

Salah satu mengenai kasus Bali Kuta Residence (BKR), BKR sebagai pihak termohon tidak memiliki utang yang jatuh tempo dan dapat ditagih oleh pihak pemohon, sebaliknya pihaknya pemohon telah melakukan wanprestasi dan penipuan terhadap pihak termohon,²¹ karenanya pihak Termohon mengajukan *Exceptio non adimpleti contractus*.²² Hal ini merupakan salah satu factor yang menyebabkan proses kepailitan eksis kepermukaan. Dalam perjalanan Undang-undang kepailitan telah digunakan oleh kreditor yang asetnya lebih kecil untuk mempailitkan debitor yang asetnya lebih besar. Permohonan kepailitan tidak semata-mata tidak didasarkan pada masalah sehat atau tidaknya keuangan debitor, akan tetapi

5

²⁰ Hadi Shubhan, 2009. *Hukum Kepailitan, prinsip, norma, dan Praktik di Peradilan*, Kencana, Jakarta, h. 1.

²¹ Putusan Nomor : 20/Pailit/2011/PN.Niaga.Sby, h. 8.

²² *Ibid.*, Dokterin *exception non adimpleti contractus*, yaitu doktrin yang mengajarkan bahwa apabila satu pihak tidak melaksanakan prestasi, maka pihak lain dapat juga tidak melaksanakan prestasinya. Munir Fuadi, 2001, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Hukum Bisnis)*, PT. Citra Aditya Bakti, h.90..

36
acapkali masalah yang bersifat perdata yang tidak mau diselesaikan atau terselesaikan di Pengadilan Niaga atau arbitrase.

Menurut Ni Ketut Supasti³⁶ Darmawan mengemukakan bahwa Undang-undang kepailitan telah berubah fungsi menjadi alat untuk mengancam debitor yang tidak mau membayar (*unwilling*), bukan tidak mampu (*unable*) melaksanakan kewajibannya. Ketidakkampuannya karena adanya masalah perdata diantara mereka.²³

Sebagaimana telah dikemukakan sebelumnya bahwa meskipun debitor telah dimohonkan pailit oleh kreditor, sesungguhnya UU K dan PKPU juga memberikan ruang dan kesempatan bagi debitor untuk tetap dapat melaksanakan kewajiban membayar utang kepada kreditor melalui mekanisme PKPU yaitu dengan melakukan restrukturisasi utang.²⁴ Searah dengan upaya untuk memberikan perlindungan terhadap tuntutan kepailitan itu, maka pada pasal 229 ayat (3) dan (4) diatur tentang kedudukan yang lebih dipentingkan terhadap permohonan PKPU dari pada permohonan pailit. Dalam pasal ini disebutkan, bahwa apabila permohonan pernyataan pailit dan permohonan PKPU diperiksa saat bersamaan, maka permohonan PKPU harus diputus terlebih dahulu.²⁵

Berdasarkan latar belakang dan pemikiran ini, maka akan dilakukan penelitian dengan memperhatikan teori, asas dan ketentuan dalam perspektif hukum kepailitan. Selanjutnya akan dilakukan penelitian normatif yang berjudul: **PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG DALAM**

²³ Darmawan, Ni Ketut Supasti, Dkk, “*Pengajuan Restrukturisasi Utang Dalam Proses Kepailitan: Studi Empiris Model Kewajiban Pembayaran Utang Pada Perusahaan Penanaman Modal Di Provinsi Bali (Laporan Hasil Penelitian)*”, Klinik Hukum Perdata Fakultas Hukum Universitas Udayana, Denpasar, h. 7.

²⁴ *Ibid*; h. 41.

²⁵ Anton Suyatno, *op.cit.*, h. 6.

KEPAILITAN (ANALISIS TERHADAP PUTUSAN PENGADILAN NIAGA

NOMOR:20/PAILIT/2011/PN.NIAGA.SBY).

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah maka dapat dirumuskan permasalahan tesis ini sebagai berikut:

- a. Bagaimana upaya PKPU dalam mekanisme kepailitan?
- b. Bagaimana perlindungan hukum debitor dalam proses kepailitan?

1.3 Ruang Lingkup Masalah

Ruang lingkup masalah dibatasi pada pembahasan mengenai asas, teori dalam hukum Kepailitan. Dalam hukum Kepailitan Debitor diberikan hak untuk mengajukan permohonan PKPU dengan maksud untuk mengajukan rencana perdamaian yang meliputi tawaran pembayaran sebagian atau seluruh utang kepada kreditor. Alasan debitor tidak mempergunakan upaya hukum Penundaan kewajiban pembayaran Utang, karena Kreditor telah melakukan wanprestasi dan dugaan penipuan-penipuan, yang selanjutnya debitor melakukan upaya perlawanan terhadap putusan peryaaan pailit dengan mengajukan tangkisan *Exceptio non adimpleti contractus*

6

1.4. Tujuan Penelitian

1.4.1. Tujuan Umum

Secara umum penelitian ini bertujuan untuk pengembangan ilmu hukum dan mengkaji secara kritis penerapan hukum kepailitan dalam Putusan Pailit pada Kasus Bali Kuta Residence, yang dikelola PT Dwimas Andalan Bali. Dalam pelaksanaan putusan pailit terjadi dinamika perlawanan Termohon adanya proses perlawanan atau upaya hukum dalam putusan Pailit. Dalam putusan pailit Nomor

20/Pailit/2011/PN.Niaga.Sby; majelis hakim Pengadilan Niaga Surabaya, putusannya mengandung persoalan yang diduga oleh termohon adanya Pemohon memasukkan bukti surat yang palsu, sehingga mengandung delik pidana. Dengan demikian, selain mempergunakan upaya hukum dalam proses acara Pengadilan Niaga, juga melaporkan Pemohon Pailit ke Polda Bali.

1.4.2. Tujuan Khusus

Adapun beberapa tujuan yang hendak dicapai dalam penulisan tesis ini adalah:

- a. Untuk menganalisis Upaya hukum debitor yang dimohonkan pailit oleh kreditor serta debitor yang tidak mengajukan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.
- b. Menganalisis, memahami dan mendiskripsikan perlindungan hukum debitor dalam proses kepailitan.

1.5. Manfaat Penelitian

Adapun manfaat dari penelitian ini dapat dikalifikasikan atas dua hal, baik yang bersifat teoritis maupun praktis, yaitu:

1.5.1 Manfaat Teoritis

Hasil penelitian ini dapat diharapkan bermanfaat bagi ilmu pengetahuan hukum, memberikan sumbangan yang berarti bagi kajian kritis terhadap Kepailitan di Bali yang dikaitkan dengan hukum kepariwisataan. Oleh karena itu kajian ini sangat bermanfaat mengembangkan ilmu hukum bisnis kepariwisataan dalam konteks hukum kepailitan yang dikaitkan dengan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Selain itu, hasil penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat bagi pengembangan hukum pidana yang terkait dengan proses perbuatan melawan hukum dari kreditor. Hal ini menambah pustaka di bidang hukum kepailitan dalam kajian hukum kepariwisataan dan hukum pidana serta menjadi acuan bagi peneliti berikutnya.

1.5.2. Manfaat Praktis

Selain manfaat teoritis, penulisan tesis ini diharapkan dapat memberikan manfaat praktis untuk memecahkan masalah-masalah dalam masyarakat. Manfaat praktis tersebut adalah:

- 1.5.2.1. Sebagai pertimbangan bagi penegak hukum, khususnya yang berperan dalam proses peradilan yakni hakim, advokat, maupun para pihak yang bersengketa didalam mengupayakan penyelesaian sengketa yang terbaik bagi para pihak, dan juga *legal drafter*. Selain itu, perlu adanya revisi UU No. 37 Tahun 2004, tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang oleh legislative (DPR) dan Presiden sesuai dengan perkembangan kebutuhan hukum masyarakat.
- 1.5.2.2. Penelitian ini diharapkan dapat memberikan masukan baik pemerintah sebagai regulator dalam rangka penyiapan dan penyempurnaan perangkat hukum yang dapat memberikan keadilan bagi para pihak yang bersengketa khususnya dalam bidang hukum kepailitan dalam konteks hukum bisnis kepariwisataan. Selain itu, bagi hakim (Pengadilan Niaga) dalam memutus kasus Kepailitan, maupun para pihak yang bersengketa termasuk advokat sebagai kuasa hukum dan curator, hakim pengawas dapat memberikan rasa keadilan.

1.6. Orisinalitas.

Masalah yang diteliti sepengetahuan penulis belum pernah diteliti oleh peneliti lain sebelumnya, dan penelitian ini merupakan penelitian kepailitan yang dikaitkan dengan kepariwisataan secara khusus dalam kontek hukum kepailitan.

Adapun tesis dan disertasi yang telah ditulis sebelumnya berkaitan dengan kepailitan sebagai fenomena hukum yang terjadi di Indonesia. Hal ini akibat krisis moneter 1997 yang menyebabkan *collapsnya* perekonomian nasional. Penelitian juga

ini belum pernah dilakukan oleh peneliti-peneliti lainnya sebagaimana dapat disimak dari hasil penelusuran penelitian terkait sebagai berikut:

1. Tesis Nyoman Gede Antaguna, *kepailitan suatu Bank menurut Undang-Undang No. 37 Tahun 2004, tentang Kepailitan dan Penundaan kewajiban Pembayaran Utang*, Progran Pasca Sarjana Universitas Udayana Denpasar, tahun 2009. Eksistensi UU No. 37 Tahun 2004 tentang kepailitan dan PKPU berupaya untuk mengatasi adanya krisis moneter tahun 1998 yang sebelumnya mempergunakan Perpu No. 1 Tahun 1998, dan desakan melakukan penyempurnaan terhadap UU No. 4 Tahun 1998 tentang Kepailitan yang secara konkrit mengesampingkan kepastian hukum. Permasalahan yang dibahas adalah: 1. Apakah ketentuan Pasal 2 Ayat 3 Undang-Undang No 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU menjamin kepastian hukum; 2. Dalam hal Bank Indonesia menuntaskan permasalahan untuk melikwidasi, manakah yang lebih menguntungkan bagi masyarakat apakah likwidasi yang melibatkan tim curator dalam proses kepailitan ataupun likwidasi yang dilakukan oleh tim likwidasi dalam rangka pencabutan ijin Usahawan dan pembubaran badan hukum bank seperti yang diatur dalam Undang-Undang No 10 Tahun 1998 tentang perbankan.

Jawaban permasalahan ini adalah substansi pada muatan Pasal 2, Ayat 3 UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU tidak dapat menjamin kepastian hukum kepailitan suatu bank, terlalu sumir untuk diterapkan dalam permasalahan perbankan. Dibutuhkan suatu peraturan setingkat peraturan Pelaksana untuk dapat menjabarkan teknis dan substansi kepailitan sebuah bank, sehingga memperjelas koridor BI dalam menerapkan langkah kepailitan. Lebih lanjut, bank Indonesia dihadapkan oleh

pilihan hukum dalam menghadapi kasus bank bermasalah. Pertama BI dapat memanfaatkan UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, seperti yang dipilihnya selama ini, kedua BI juga dapat menempuh jalur kepailitan. Kondisi ini memunculkan konflik norma antara peraturan perundang-undangan dalam mengatur masalah yang sama.²⁶

2. Tesis Nyoman Samuil Kurniawan berjudul: Kepailitan yang bermula dari keadaan *exception inadimpleti contractus* (Analisis terhadap Putusan Pernyataan Pailit⁷ dalam Perspektif Hukum Perjanjian dan Kepailitan), Program Magister Program Studi Magister (S2) Ilmu hukum Program Pascasarjana Universitas Udayana 2013. Intinya dalam hal debitur tidak mampu membayar utangnya (insolvent), maka mekanisme hukum kepailitan menjadi pilihan yang tepat. Namun dalam hal debitur tidak mau membayar, harus diperhatikan alasan dari debitur tidak mau membayar utang walaupun mampu (solvent), yaitu diantaranya karena yang dimaksudkan sebagai utang oleh kreditor, merupakan kewajiban debitur yang bersumber dari sebuah perjanjian timbale balik, dan debitur tidak mau memenuhi karena kreditor telah wanprestasi terlebih dahulu yang dalam hukum perjanjian dikenal dengan sebagai *exception inadimpleti contractus*. Dalam rumusan permasalahan diteliti dan dibahas: a. Apakah konsep wanprestasi pada hukum perjanjian dapat sepenuhnya diaplikasikan ke dalam konsep utang pada hukum kepailitan; b. bagaimanakah akibat hukum dari wanprestasi salah satu pihak terhadap sebuah perjanjian timbale balik dalam hal terjadi keadaan *exception inadimpleti*

⁹ ²⁶ Nyoman Gede Antaguna, 2009. *Kepailitan Suatu Bank menurut Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, (Tesis), Program Pasca Sarjana Universitas Udayana, Denpasar.

contractus menurut hukum perjanjian dan hukum kepailitan.²⁷

3. Tesis Lily Marheni berjudul: Kedudukan benda jaminan yang dibebankan hak Tanggungan apabila terjadi eksekusi dalam hal Debitur Pailit dari Perspektif hukum Kepailitan, Program Pasca sarjana Universitas Udayana Denpasar tahun 2012. Ada dua (2) pokok permasalahan yaitu: (1) Bagaimana kedudukan benda jaminan yang telah dibebani dengan hak tanggungan apabila debitur dinyatakan pailit?; (2) bagaimanakah pengaturan hukumtentang eksekusi terhadap benda jaminan dalam hal debitur pailit. Dijelaskan bahwa kedudukan benda jaminan yang bebani hak tanggungan baik yang telah ada pada saat pailit ditet¹⁵an serta kekayaan debitur yang aka nada, menjadi harta harta pailit (Pasal 21 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang PKPU) k³³ual³³ harta debitur yang secara limitative tetap ditentukan dalam Pasal 22 UU No. 37 tahun 2004 tentang PKPU tidak termasuk harta pailit. Selanjutnya tentang pengaturan hukum tentang eksekusi terhadap benda jaminan dalam hal debitur cidera janji (wanprestasi) proses dilakukan melalui parate eksekusi dan eksekusi berdasarkan kekuatan eksekutorial sertifikat hak tanggungan. Akan tetapi dalam hal debitur telah dinyatakan telah pailit, maka proses eksekusi dilakukan oleh curator dibawah kuasa hakim pengawas, melalui tahapan proses hukum yaitu; pengamanan dan penyegelan harta pailit oleh curator, pencocokan piutang, penawaran

²⁷ Nyoman Samuil Kurniawan, 2013, *Kepailitan Yang Bermula Dari keadaan Exceptio Inadimpleti Contractus (Analisa Terhadap Putusan Pernyataan Pailit Dalam Perspektif Hukum Perjanjian dan Kepailitan)*, (Tesis), Magister S2 Ilmu Hukum Universitas Udayana, Denpasar.

damai terhadap kreditor, dan terakhir pemberesan dan pembagian hasil eksekusi harta pailit.²⁸

4. Tesis Rahayu Hartani, yang sudah diterbitkan dalam bentuk buku berjudul “Penyelesaian Sengketa Kepailitan di Indonesia: Dualisme Kewenangan Pengadilan Niaga dan lembaga Arbitrase”. Buku ini merupakan tesis yang bersangkutan pada Program Pasca Sarjana (S2) Universitas Muhammadiyah, Malang tahun 2006. Rahayu Hartini membahas tentang kewenangan penyelesaian pengadilan Niaga dan ²¹wenangan penyelesaian sengketa pada lembaga Arbitrase. Menurut UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase, apabila ada sengketa perdata dagang yang dalam perjanjian memuat klausul arbitrase harus diselesaikan oleh lembaga arbitrase, dan pengadilan negeri wajib menolak dan menyatakan tidak berwenang untuk mengadilinya apabila perkara tersebut diajukan. Karena menjadi wewenang lembaga arbitrase untuk menyelenggarakannya sesuai dengan kesepakatan ²¹para pihak dalam perjanjian tersebut.²⁹ Bahwa klausul Arbitrase dalam perjanjian tidak dapat mengesampingkan kewenangan pengadilan niaga untuk memeriksa dan memutuskan perkara permohonan pernyataan pailit. Hal ini didasarkan pada ketentuan pasal 280 Perpu Nomor 1 tahun 1998 yang telah ditetapkan menjadi Undang-undang Nomor 4 tahun 1998, bahwa pengadilan Niaga berwenang memeriksa dan memutus

²⁸ Lily Marheni, 2012. *Kedudukan Benda Jaminan yang dibebani Hak Tanggungan apabila Terjadi eksekusi dalam hal debitur pailit dari Perspektif Hukum Kepailitan*”, (Tesis) Program Pasca Sarjana Universitas Udayana, Denpasar.

²⁹ Rahayu Hartini, 2009, *Penyelesaian Sengketa kepailitan di Indonesia, Dualisme Kewenangan Pengadilan Niaga & Arbitrase*, Kencana Pranada Media Group, Jakarta, h. 4.

perkara permohonan pernyataan pailit.³⁰ Adapun tulisan Rahayu Hartini, mempermasalahkan yang dikaji adalah a) bagaimanakah dasar kewenangan penyelesaian sengketa kewenangan kepailitan?; b) Bagaimanakah penyelesaian sengketa kepailitan dengan klausul arbitrase, jika dilihat dari berlakunya *asas pacta sunt servanda*?

5. Desertasi Hadi Shuban, Hukum Kepailitan, Prinsip, Norma, dan Praktik di Peradilan, yang telah diterbitkan menjadi sebuah buku, penerbit Kencana Prenada Media Group, cetakan pertama tahun 2008, dan cetakan kedua 2009. Inti persoalan yang dibahas adalah mengenai aspek-aspek hukum kepailitan mulai dari teori hukum kepailitan, pengaturan kepailitan didalam hukum positif di Indonesia samapai pada praktik penerapan di pengadilan Niaga. Terjadinya perkembangan pengaturan mengenai kepailitan dalam peraturan perundang-undangan , perkembangan dalam praktik peradilan kepailitan juga cukup signifikan. Perkembangan ini di samping memberikan kontribusi positif terhadap perkembangan hukum kepailitan juga memberikan kontribusi negative terhadap perkembangan hukum kepailitan itu sendiri. Perkembangan positif dari praktik peradilan akan memberikan kontribusi positif terhadap perkembangan lebih lanjut ketentuan-ketentuan demi penyempurnaan dalam hukum positif. Sedangkan perkembangan negative akan mendistorsi ketentuan-ketentuan dalam peraturan perundang-undangan kepailitan serta mendistorsi prinsip-prinsip umum hukum kepailitan juga sering terjadi. Kontribusi negative dari bidang peradilan ini adalah berbentuk penyimpangan terhadap prinsip-prinsip kepailitan baik yang terdapat dalam undang-

³⁰ *Ibid.*, h. 335.

undang kepailitan maupun prinsip-prinsip umum yang biasanya lazim terdapat dalam sistem hukum kepailitan.³¹

Kemudian, dari banyak paparan dan kajian secara komprehensif tentang Kepailitan yang dikaji oleh Hadi Subhan telah mengilhami penulis yang belum menjadi kajiannya, yaitu hukum kepailitan dalam kontek hukum bisnis kepariwisataan yang berfokus Penolakan PKPU oleh Debitur.

1.7. Landasan Teoritis

Teori yang relevan untuk membahas permasalahan yang diajukan dalam penelitian ini akan dipergunakan beberapa teori yaitu:

1. Teori keadilan.

John Rawls menyampaikan bahwa peran keadilan sebagai kebajikan utama dalam institusi social. Sebagaimana kebenaran dalam system pemikiran. Demikian tentang keadilan, bisa saja ketika dibuat suatu Undang-undang dan disahkan saat itu dianggap benar, setelah berjalannya waktu terjadi perubahan pemikiran karena ada beberapa pasal yang tidak sesuai dengan perkembangan ekonomi, social dan yuridis serta perkembangan pemikiran masyarakat. Oleh karena itu semestinya direformasi atau dihapuskan jika tidak adil.³² Berdasarkan teori hukum alam, hakekat hukum adalah adil, sehingga hukum itu haruslah adil. Keadilan adalah suatu keadaan yang mencerminkan adanya keserasian antara hukum yang dicita-citakan dengan hukum yang

³¹ Hadi Subhan, *op. cit.*, h. 17.

³² John Rawls, 2006, *A Theory of Justice, Teori keadilan, Dasar-dasar Filsafat Politik Untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara*, Yogyakarta, Pustaka pelajar, h. 3-4.

berlaku.³³ Keadilan sendiri merupakan salah satu tujuan hukum yang utama di samping kapastian hukum dan juga kemanfaatan³⁴

Bentangan tentang teori keadilan yang dikaitkan dengan konsepsi hukum memang tidak tunggal. Trio filsuf Athena (Socrates, Plato, dan Aristoteles), menekankan aspek keadilan. Hakekat hukum adalah keadilan. Hukum berfungsi melayani kebutuhan keadilan dalam masyarakat. Hukum menunjuk pada suatu aturan hidup yang sesuai dengan cita-cita tentang hidup bersama, yakni keadilan. Isi kaidah hukum haruslah adil. Tanpa keadilan, hukum hanya merupakan kekerasan yang diformalkan. Hukum dirasakan penting ketika dihadapkan ketidakadilan.³⁵ Bagi Socrates keadilan merupakan inti hukum. Plato juga demikian, hakekat asasi dari hukum adalah *dikaioisune* (keadilan: keutamaan rasa tentang yang “benar”, ‘baik’, dan ‘pantas’. Aristoteles menghubungkan keadilan (sebagai hakekat hukum) dengan kebahagiaan manusia (*eudaimonia*). Mutu hukum ditentukan oleh kapasitasnya menghadirkan kebahagiaan bagi manusia.³⁶

19

Dalam mengenali hukum kepailitan Pasal 2 Ayat (1) Debitur yang mempunyai dua atau lebih Kreditur dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih krediturnya. Menurut Siti Anisah persyaratan

³³ R Otje Salman, 1987, *Ikhtiar Filsafat Hukum*, Armico, Bandung, h. 74.

³⁴ Dardji Darmodiharjo dan Shidarta, 2004, *Pokok-pokok Filsafat Hukum: Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, h. 16.

³⁵ Bernard L Tanya, dkk, 2010, *Teori Hukum Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, Yogyakarta, Genta Publising, h.219.

³⁶ *Ibid.*, h. 220.

permohonan Pernyataan Pailit memudahkan pailitnya debitor.³⁷ Perubahan terhadap pernyataan pailit dapat dilihat dari *Faillissementsverordening* sampai dengan dengan UU No. 37 Tahun 2004. Terjadinya kekaburan norma yang berawal dari perbedaan interpretasi terhadap substansi yang secara tidak tegas mengatur hal-hal yang berkaitan dengan persyaratan permohonan pernyataan pailit. Perubahan perubahan itu dapat dilihat dari pengertian utang, pengertian berhenti membayar, jatuh tempo dan dapat ditagih, kreditor dan debitor yang mengajukan permohonan pernyataan pailit; serta pembuktian sederhana sebagai dasar putusan pernyataan pailit.³⁸

Keadilan bagi Debitor dalam Pasal 2 Ayat (1) masih tanda tanya dan apalagi jika disandingkan dengan pasal 8 ayat (4) yang bunyinya¹³ permohonan pernyataan pailit harus dikabulkan apabila terdapat fakta atau keadilan⁵ yang terbukti secara sederhana bahwa pernyataan untuk dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud dalam pasal 2 ayat (1) telah terpenuhi. Bagi debitor pailit apabila dikaitkan dengan teori keadilan Gustav Radbruch, bahwa hukum adalah sebagai pengembalian nilai keadilan, dan menjadi ukuran bagi adil tidak adilnya tata hukum. Tidak hanya itu, nilai keadilan juga menjadi dasar dari hukum sebagai hukum. Keadilan memiliki sifat normative sekaligus konstitutif bagi hukum. Keadilan normative karena berfungsi sebagai prasarat transedental²² yang mendasari tiap hukum positif yang bermatabat. Kemudian menjadi landasan moral hukum dan sekaligus tolak ukur system hukum positif. Kapada keadilan-lah hukum positif berpangkal. Sedangkan konstitutif, karena keadilan harus menjadi unsure mutlak bagi hukum sebagai

³⁷Siti Anisah, 2008, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor Dalam Hukum Kepailitan di Indonesia*, Total Media, Yogyakarta, h. 43.

³⁸ *Ibid.*

hukum. Tanpa keadilan, sebuah aturan tidak pantas menjadi hukum.³⁹

Menurut Plato, apabila pemegang kekuasaan negara adalah kaum cerdik pandai, kaum arif bijaksana yang pasti mewujudkan *theoria* (pengetahuan dan pengertian terbaiknya) dalam tindakan. Bentuk negara yang pemerintahannya dijalankan dengan berpedoman pada keadilan sesuai dengan keadilan orang arif tersebut. Bila ini yang terjadi, maka hukum tidak diperlukan.⁴⁰

2. Teori Perlindungan Hukum

Teori perlindungan hukum merupakan sangat central dalam negara hukum. Menurut Kant hukum sebagai pelindung hak hak asasi dan kebebasan warganya. Bagi Kant, manusia adalah makhluk berakal dan berkehendak bebas. Negara bertugas menegakkan hak-hak dan kebebasan warganya. Kemakmuran dan kebahagiaan rakyat merupakan tujuan negara dan hukum. Oleh karena itu, hak-hak dasar manusia tidak boleh dilanggar oleh penguasa.⁴¹

Teori perlindungan hukum unsure yang harus ada dalam suatu negara. Setiap pembentukan negara pasti didalamnya ada hukum untuk mengatur warganegaraanya. Hubungan inilah yang melahirkan hak dan kewajiban. Perlindungan hukum menjadi hak warganegara. Di sisi lain perlindungan hukum menjadi kewajiban bagi negara. Negara wajib memberikan perlindungan hukum bagi warganegaraanya. Ada beberapa pengertian tentang perlindungan hukum, yaitu 1) Perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman kepada hak hasasi manusia yang dirugikan oleh orang lain dan perlindungan tersebut diberikan

³⁹ Bernarrd L. Tanya, Dkk, 2010, *Teori Hukum Strategi Trrtib manusia Lintas Ruang dan generasi*, Genta Publising, Yogyakarta, h. 129-130.

⁴⁰ *Ibid.* h. 40-41.

⁴¹ *Ibid.* h. 75.

kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum; 2) Perlindungan hukum adalah perlindungan akan harkat dan martabat, serta pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subyek hukum berdasarkan ketentuan hukum dari kewenangannya; 3) Perlindungan hukum adalah berbagai upaya hukum yang harus diberikan oleh aparat penegak hukum untuk memberikan rasa aman, baik secara pikiran maupun fisik dari gangguan dan berbagai ancaman dari pihak manapun; 4) Perlindungan hukum sebagai kumpulan peraturan atau kaidah yang akan dapat melindungi suatu hal dari hal lainnya. Berkaitan dengan Perlindungan hukum terhadap Debitor, berarti hukum memberikan perlindungan, sehingga persyaratan permohonan pernyataan pailit “tidak” memudahkan pailitnya debitor.⁴²

Dalam merumuskan prinsip-prinsip perlindungan hukum di Indonesia landasannya adalah Pancasila sebagai ideology dan falsafah negara.⁴³ Menurut Philipus M Hadjon yang mengemukakan prinsip negara hukum Pancasila adalah a) adanya hubungan hukum antara pemerintah dengan rakyat berdasarkan asas kerukunan; b) hubungan fungsional yang proporsional antara kekuasaan-kekuasaan negara; c) prinsip penyelesaian sengketa secara musyawarah dan peradilan merupakan sarana terakhir; keseimbangan hak dan kewajiban.

Dalam hubungan antara kepailitan dan perlindungan hukum terjadinya Perubahan terhadap persyaratan permohonan pernyataan pailit dapat dilihat mulai *Faillissementsverordening* yang diperbaharui oleh Undang-Undang Nomor 4 tahun 1998,

⁴² Siti Anisah, 2008, Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor dalam Hukum Kepailitan di Indonesia, Studi Putusan-Putusan Pengadilan, Jakarta, To 6 Media, h. 43.

⁴³ Philipus M. Hadjon 1987, Perlindungan hukum Bagi Rakyat Indonesia, Surabaya Bina Ilmu, h.

selanjutnya diganti oleh UU Nomor 37 Tahun 2004. Persoalan muncul adalah tidak jelasnya perlindungan hukum terhadap debitor, yang walaupun mengalami perubahan secara substantive, dalam perjalanan masih menimbulkan beberapa masalah yang berawal dari perbedaan interpretasi terhadap substansi yang secara tidak tegas mengatur hal-hal yang berkaitan dengan persyaratan permohonan pernyataan pailit. Perubahan-perubahan itu dapat dilihat dari pengertian utang, pengertian berhenti membayar, jatuh tempo dan dapat ditagih; kreditor dan debitor yang mengajukan permohonan pernyataan pailit; serta pembuktian secara sederhana sebagai dasar putusan pernyataan pailit.⁴⁴

3. Teori Kepastian hukum

Teori kepastian hukum sangat penting dalam membahas debitor yang tidak mengajukan PKPU dalam kepailitan. Dalam konteks ini tujuan hukum adalah kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan. Dalam teori kepastian hukum adalah setiap perbuatan hukum yang dilakukan seharusnya menjamin kepastian hukum. Menurut Peter Mahmud Marzuki, kepastian hukum mengandung dua pengertian: *Pertama*, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan; dan *kedua*: berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenang-wenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu. Kepastian hukum bukan hanya berupa pasal-pasal dalam undang-undang, melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim antara putusan hakim

⁴⁴ Siti Anisah, *op.cit.*, h. 43.

yang satu dan putusan hakim yang lainnya dalam kasus serupa yang telah diputuskan.⁴⁵

Kepastian hukum dalam kasus permohonan pailit dari kreditor, tidak direspons oleh debitor, karena kreditor telah diduga sebagai pemohon pailit telah melakukan wanprestasi dan dugaan penipuan terhadap pihak termohon,⁴⁶ karenanya pihak Termohon mengajukan *Exceptio non adimpleti contractus*.⁴⁷ Pihak Termohon (Debitor) tidak mengajukan Penundaan kewajiban pembayaran utang atau PKPU sesuai dengan Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004, Pasal 222 ayat (2) yang bunyinya: Debitor yang tidak dapat atau memperkirakan tidak akan dapat melanjutkan membayar utang-utangnya yang sudah jatuh waktu dan dapat ditagih, dapat memohon penundaan kewajiban pembayaran utang, dengan maksud untuk mengajukan rencana perdamaian yang meliputi tawaran pembayaran sebagian atau seluruh utang kepada Kreditor. Oleh karena kepastian hukum tentang terjadi wanprestasi dan dugaan tindak pidana yang memerlukan pengujian di pengadilan.

Di sisi lain, perlindungan terhadap kepentingan kreditor semakin bertambah tegas dalam UU No. 37 Tahun 2004. Sebelum itupun, secara substantif baik *faillissementsverordening* maupun UU Nomor 4 Tahun 1998 adalah pro terhadap kepentingan kreditor. Hal ini dapat dilihat dari ketentuan yang berkaitan dengan persyaratan permohonan pailit, penundaan kewajiban pembayaran utang, dan ketentuan-ketentuan tentang tindakan lain untuk kepentingan kreditor. Kreditor dengan mudah dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit terhadap debitornya, karena syaratnya adalah adanya dua kreditor atau

⁴⁵Peter Mahmud Marzuki, 2011, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, h. 136-137.

⁴⁶ Putusan Nomor : 20/Pailit/2011/PN.Niaga.Sby, h. 8.

⁴⁷ *Ibid*.

1

lebih dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih. Penundaan kewajiban pembayaran utang juga cenderung melindungi kepentingan kreditor, karena jangka waktu relative singkat, proses perdamaian ditentukan oleh kreditor, dan terdapat peluang untuk membatalkan putusan perdamaian yang berkekuatan hukum tetap. Tindakan lain untuk melindungi kepentingan kreditor semakin jelas pengaturannya, misalnya ketentuan tentang sita umum, *action pauliana*, dan *gijzeling*.⁴⁸

35

1.8. Metode Penelitian.

1.8.1. Jenis Penelitian

Penelitian ini menggunakan penelitian hukum normatif, sebagai ciri khas ilmu hukum adalah sifatnya yang normatif. Penelitian hukum normatif yang seringkali juga sebagai penelitian kualitatif.⁴⁹ Peneliti hukum normative tidak hanya membatasi diri pada satu Undang-Undang, demikian pula penelitian normative tidak mengenal populasi dan sampling.⁵⁰

Penelitian hukum normatif mengkaji hukum tertulis dari berbagai aspek meliputi asas hukum, aspek teori, filosofi, sistematika hukum, sinkronisasi (penyesuaian) hukum, lingkup dan materi, konsistensi, penjelasan umum pasal-demi pasal, formalitas dan kekuatan mengikat suatu Undang-Undang, bahasa hukum yang digunakan, perbandingan hukum atau sejarah hukum. Akan tetapi, penelitian hukum normative tidak mengkaji

⁴⁸ Siti Anisah, op. cit., h. 497.

⁴⁹ Philipus M. Hadjon, Tatiek Sri Djatmiati, 2005, *Argumentasi Hukum*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, h.1-2. Penelitian hukum normatif semestinya tidaklah diidentifikasi dengan penelitian kualitatif. Demikian pula ilmu hukum sulit dikelompokkan dalam salah satu cabang pohon ilmu: IPA, IPS, dan masuk cabang ilmu humaniora. Karena ilmu hukum sebagai ilmu sui generis.

⁵⁰ *Ibid.*

aspek terapan atau implementasinya.⁵¹ Salah satu ciri penelitian hukum normative adalah beranjak dari kesenjangan dalam norma/asas hukum, dimana dalam debitor yang tidak mempergunakan upaya penundaan kewajiban pembayaran utang dalam kepailitan karena terdapat kekaburan norma dalam Undang-Undang No, 37 Tahun 2004, Pasal 2, Ayat (1), yang mana persyaratan permohonan pailit memudahkan debitor dinyatakan pailit, walaupun sebenarnya debitor dalam keadaan solven. Demikian pula mekanisme penundaan kewajiban pembayaran utang belum memberikan kesempatan yang luas bagi debitor untuk memperbaiki kinerja perusahaan.⁵²

1.8.2. Jenis Pendekatan

Dalam penelitian ini adalah penelitian hukum normative dengan studi kasus BKR (Bali Kuta Reside²⁴). Studi kasus berbeda dengan Pendekatan kasus; yaitu dalam studi kasus (*case study*) merupakan suatu studi terhadap kasus tertentu dari berbagai aspek hukum, dalam hal ini hukum kepailitan dan hukum pidana.⁵³ Untuk melengkapi studi kasus, penulis juga mempergunakan pendekatan historis, pendekatan perundang-undangan (*Statute approach*) dan pendekatan analisis (*Analytical Approach*). Pendekatan historis dilakukan dengan menelaah latar belakang apa yang dipelajari dan perkembangan pengaturan²⁴ mengenai isu yang dihadapi. Pendekatan historis dipergunakan pengungkapan filosofis dan pola pikir ketika sesuatu yang dipelajari itu dilahirkan memang mempunyai relevansi dengan masa kini. Mengenai pendekatan³² perundang-undangan dengan menelaah semua Undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang diteliti. Pendekatan Undang-

⁵¹ Abdulkadir Muhammad, 2004, *Hukum dan Penelitian Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, h. 101.

⁵² Siti Anisah, *op.cit.*, h.419-420.

⁵³ Peter Mahmud Marzuki, 2010, *op.cit.*, h. 94.

undang⁵ ini akan membuka kesempatan bagi peneliti untuk mempelajari adakah konsistensi dan kesesuaian antara suatu undang-undang dengan undang-undang lainnya atau antara undang-undang dan undang-undang Dasar atau antara regulasi dan Undang-undang. Dalam pendekatan analisis yang menjadi kajian pokok adalah analisis²⁴ kasus BKR (PT Dwimas Andalan Bali), mengenai *rasio decidendi atau reasoning*, yaitu pertimbangan pengadilan untuk sampai kepada s²⁴u putusan. Demikian pula, dalam pendekatan analisis peneliti mencari *ratio legis* dan dasar *ontologis* lahirnya unda⁵-undang Kepailitan dan PKPU dan dengan analisis konseptual beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang didalam ilmu huk⁷n.⁵⁴

1.8.3. Sumber Bahan Hukum.

Sumber bahan hukum penelitian ini adalah sebagai berikut:

- a. Bahan hukum primer Baha³¹ hukum primer dapat berupa kaedah dasar (UUD RI 1945), Peraturan Perundang-undangan, hukum yang tidak tertulis seperti hukum adat, dan yurisprudensi. Bahan hukum primer yang digunakan dalam penelitian³³, sebagai berikut:
 1. UURI No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehaki⁸an.
 2. UURI No. 37 Tahun 2004, Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.
 3. UURI No. 10 Tahun 2009, Tentang Kepariwisataaan.
 4. ²³UURI No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.
 5. Putusan Pengadilan Niaga Surabaya. No. 20/Pailit/2011/PN. Niaga.Sby.
 6. Putusan Mahkamah Agung No.692 K/Pdt.Sus/2011.

⁵⁴ *Ibid.*, h. 93-95.

7. Putusan Mahkamah Agung Nomor: 103 PK/Pdt.Pailit/2013.

- b. Bahan hukum sekunder, yang terdiri dari literature-literatur, buku-buku, makalah, dan jurnal yang ditulis oleh para ahli dan dokumen-dokumen yang berkenaan dengan masalah yang dibahas.
- c. Bahan hukum tertier, yang terdiri dari kamus dan ensiklopedi.⁵⁵

24

1.8.4. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum.

Dalam penelitian ini, pengumpulan bahan hukum diklasifikasikan berdasarkan bahan hukum primer³¹ sedangkan bahan hukum sekunder adalah sebagai penunjang bahan hukum primer. Bahan hukum sekunder dalam penelitian hukum ini dari buku, buku yang relevan, jurnal, hasil penelitian, pendapat para ahli. Studi dokumen merupakan langkah awal dari setiap penelitian hukum normative maupun sosiologis, karena penelitian hukum selalu bertolak dari premis normatif. penelitian⁵⁶ Dalam hal ini dengan mengumpulkan bahan hukum yang bersumber dari kepustakaan yang relevan dengan permasalahan, yaitu dengan membaca dan mencatat kembali dengan menggunakan system kartu (card system).

1.8.5. Teknik Analisis.

7

Peneliti dalam menganalisis bahan hukum normatif erat kaitannya antara metode analisis dengan pendekatan masalah. Semua bahan hukum yang sudah terkumpul sebagaimana dalam penelitian yang sifatnya yuridis normative, maka untuk memperoleh hasil penelitian yang mencapai sasaran, analisis

5

⁵⁵ Amiruddin, 2004. *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, h. 120.

⁵⁶ Amiruddin dan Abdurrachman, 1999, *Metode Penelitian Hukum*, Cetakan Pertama, Renika Cipta, Jakarta, h. 68.

bahan hukum dilakukan secara kualitatif untuk mendiskripsikan tentang Penolakan PKPU oleh Debitor Yang Dinyatakan Pailit kasus BKR dengan mempergunakan asas keberlangsungan usaha dan implikasi hukum terhadap perbuatan melawan hukum dan wanprestasi. ³¹

Adapun bahan hukum yang terkumpul dapat digunakan teknik analisis sebagai berikut: ⁷

- a. Teknik deskripsi, yaitu suatu penelitian yang bertujuan untuk memperoleh gambaran secara mendalam mengenai kasus kepailitan Bali Kuta Residence terhadap asas keberlangsungan usaha dan implikasinya terhadap perbuatan melawan hukum dan wanprestasi
- b. Teknik konstruksi hukum, yaitu sangat dibutuhkan dalam menghadapi kekosongan hukum (*leemten*) dan kekaburan hukum. Kekosongan hukum dalam sanksi pidana dalam hukum kepailitan, dengan mempergunakan model nalar (konstruksi hukum). Ada tiga bentuk konstruksi hukum: analogi, *rechtsverfining*, dan *argumentum acontrario*.⁵⁷
- c. Teknik interpretasi,⁵⁸ yang menurut Bruggink mengelompokkan kedalam 4 (empat) model yaitu: 1) interpretasi bahasa (*de taalkundige interpretatie*); 2) Historis undang-undang (*de wetshistorische interpretatie*); 3) Sistematis (*de systematische interpretatie*); 4) kemasyarakatan (*de maatschappelijke interpretatie*).

⁵⁷Philipus M. Hadjon, Tatiek Sri Djatmiati, 2008, *Argumentasi Hukum*, Gajah Mada University Press, Yogyakarta, h. 27.

⁷ ⁵⁸ Lihat pula Program Studi Magister (S2) Ilmu Hukum, 2013, *Pedoman Penulisan Usulan Penelitian Tesis dan Penulisan Tesis Program Studi Magister (S2) Ilmu Hukum*, Program Studi Magister (S2) Ilmu Hukum Universitas Udayana, Denpasar, h. 35.

- d. Teknik evaluasi, adalah memberikan penilaian terhadap suatu pandangan, proposisi, pernyataan rumusan norma, putusan baik yang tertera dalam bahan primer maupun dalam bahan sekunder.
- e. Teknik argumentasi, tidak bisa dilepaskan dari teknik evaluasi karena penilaian harus didasarkan pada alasan-alasan yang bersifat penalaran hukum.
- f. Teknik sistematika adalah berupaya mencari kaitan rumusan konsep hukum atau proposisi hukum antara peraturan perundang-undangan yang sederajat maupun antara yang tidak sederajat.⁵⁹

⁵⁹ Program Studi Magister (S2) Ilmu Hukum, *op.cit.*, h. 34-35.

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG PKPU DALAM KEPAILITAN

2.1. Lembaga Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan mengatur tentang Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, yang dimulai dari Pasal 222. Lebih lanjut, yang dimaksud dengan Penundaan pembayaran utang (*suspension of payment* atau *surseance van betaling*) adalah suatu masa yang diberikan oleh Undang-Undang melalui putusan hakim niaga di mana dalam masa tersebut kepada pihak kreditor dan debitor diberikan kesempatan untuk memusyawarahkan cara-cara pembayaran utangnya dengan memberikan rencana pembayaran seluruh atau sebagian utangnya, termasuk apabila perlu untuk merestrukturisasi utangnya tersebut. Jadi penundaan kewajiban pembayaran utang sebenarnya merupakan sejenis moratorium, dalam hal ini *legal moratorium*.¹⁶⁸

Dengan demikian pihak yang harus berinisiatif untuk mengajukan permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang adalah pihak debitor, yakni debitor yang sudah tidak dapat atau diperkirakan tidak akan dapat melanjutkan pembayaran utang-utangnya, di mana permohonan itu sendiri mesti ditandatangani oleh debitor atau kreditor bersama-sama dengan advokat, dalam hal ini lawyer yang mempunyai ijin praktek (vide, Pasal 224, ayat (1) UU No 37 tahun 2004 Tentang Kepailitan dan PKPU).

11

¹⁶⁸Munir Fuady, 2014, *Hukum Kepailitan Dalam Teori & Praktek*, PT Citra Aditya Bakti, Jakarta, h. 175.

2.1.1. Lembaga PKPU dan Penyelesaian Utang

Lembaga *Pengunduran pembayaran* atau *Penundaan* ²¹ *mbayaran* telah mendapat tempat yang diatur dalam bab kedua Perpu Nomor 1 Tahun 1998 yang telah ditetapkan menjadi Undang-Undang dengan Undang-undang Nomor 4 Tahun 1998 mulai dari ⁹ Pasal 212-279. Sementara itu dalam UUKepailitan yang baru Nomor 37 tahun 2004 mengenai Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) sebagaimana diatur dalam dalam Bab ²⁵ yang terdiri dari dua bagian, yaitu bagian kesatu tentang penundaan Kewajiban pembayaran Utang dan Akibatnya (Pasal 222-pasal 264) dan bagian kedua tentang Perdamaian (Pasal 265-Pasal 294). Menurut pendapat Siti Anisah, meski mengalami perubahan, ketentuan dalam PKPU belum menjamin debitur yang beritikad baik untuk melaksanakan kegiatan usahanya, karena beberapa alasan. Pertama, Jangka waktu PKPU relative singkat. Kedua, proses Perdamaian ditentukan oleh kreditor sangat menentukan dapat atau tidaknya mekanisme PKPU berjalan. Ketiga, masih ada peluang untuk melakukan pembatalan ⁹ rhadap putusan perdamaian yang telah disahkan oleh Pengadilan Niaga.¹⁶⁹

Sebagaimana diatur ⁸ dalam UU Nomor: 37 Tahun 2004, Pasal 222 ayat (2), bahwa debitur yang tidak dapat atau memperkirakan tidak akan dapat melanjutkan pembayaran utang-utangnya yang sudah jatuh waktu dan dapat ditagih, dapat memohon penundaan kewajiban pembayaran utang, dengan maksud pada umumnya untuk mengajukan rencana perdamaian yang meliputi tawaran seluruh atau sebagian ²⁸ ang kepada kreditor konkuren (vide: Pasal 222 Ayat (2) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU). Ketentuan ini menunjukkan

¹⁶⁹ Siti Anisah, *Op.Cit.*, h.160

bahwa pada hakekatnya penundaan kewajiban pembayaran utang (atau juga disebut dengan PKPU) berbeda dari kepailitan.

Perbedaan adalah bahwa dalam penundaan tersebut tidak didasarkan pada keadaan di mana debitor tidak mampu membayar utangnya atau insolven dan tidak bertujuan untuk dilakukan pemberesan budel pailit (likuidasi). Penundaan kewajiban pembayaran utang juga tidak dimaksudkan untuk kepentingan debitor saja, tetapi juga untuk kepentingan para kreditornya, khususnya kreditor preferen (konkuren).¹⁷⁰

Pada umumnya perkara yang diajukan ke pengadilan dapat dilawan dengan atau ditangkis yang lazimnya disebut dengan eksepsi. Kesempatan menangkis itu diberikan setelah gugatan atau permohonan dibacakan di persidangan. Demikian juga halnya dalam perkara kepailitan dan PKPU, pihak termohon diberikan kesempatan untuk mengajukan perlawanan. Dalam praktik beracara di pengadilan, terhadap permohonan pailit dapat ditangkis atau dilawan dengan permohonan PKPU. Dalam hal ini artinya, dalam hal orang perorangan atau badan hukum hendak dipailitkan, ia dapat mengajukan eksepsi terhadap permohonan pailit agar jangan dipailitkan.¹⁷¹

Tangkisan yang berupa perkara PKPU, merupakan perkara tersendiri. Jadi ada dua perkara yang diperiksa pada saat bersamaan, yaitu perkara pailit dan perkara PKPU sebagai jawaban, tanggapan, atau tangkisan untuk melawan permohonan pailit. Apabila perkara pailit dan perkara PKPU diperiksa pada waktu bersamaan, maka perkara PKPU harus diputus terlebih dahulu. Pasal 217 ayat (6) UU Nomor 4 Tahun 1998: “*Apabila permohonan pernyataan pailit dan permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang diperiksa pada saat bersamaan,*

¹⁷⁰ Anton Suyatno, *Op.Cit.*, h.50.

¹⁷¹ Syamsudin M. Sinaga, 2012, *Hukum Kepailitan Indonesia*, PT Tatanusa, Jakarta, h.281.

maka permohonan penundaan utang harus diperiksa terlebih dahulu.”

Makna ketentuan ini bahwa terhadap permohonan pailit, Debitor melakukan perlawanan dengan mengajukan permohonan PKPU, lalu diperiksa bersamaan. Norma hukum ini tidak mengatur secara tegas kapan diajukan eksepsi, Dengan tidak adanya ketegasan tahapan waktu pengajuan eksepsi, yakni apakah pada saat tanggapan atau saat pembuktian, atau saat lain sebelum putusan diucapkan, maka dalam UU Nomor 37 Tahun 2004 ditegaskan bahwa eksepsi berupa permohonan PKPU, wajib diajukan pada sidang pertama pemeriksaan permohonan pernyataan pailit.

Dalam Pasal 229 ayat (3) dan ayat (4) UU Nomor 37 tahun 2004:

“(3) Apabila permohonan pernyataan pailit dan permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang diperiksa pada saat yang bersamaan, permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang harus diputus terlebih dahulu.

(4) Permohonan kewajiban perbayaran utang yang diajukan setelah adanya permohonan pernyataan pailit yang diajukan terhadap debitor, agar diputus terlebih dahulu sebagaimana dimaksud pada ayat (3), wajib diajukan pada siding pertama pemeriksaan permohonan pernyataan pailit.

2.1.2. Penyelesaian Utang Piutang melalui PKPU

Menurut Anton Suyatno, PKPU merupakan sarana yang dapat dipakai oleh Debitor untuk menghindari diri untuk kepailitan, bila hendak mengalami likuid dan sulit untuk memperoleh kredit. Sarana yang meberikan waktu kepada debitor untuk menunda pelaksanaan pembayaran utang (utangnya) seperti ini akan membuka harapan yang besar bagi debitor untuk dapat

melunasi utang-utangnya. Berbeda dengan pernyataan pailit, yang akan berakhir dengan pengurangan nilai perusahaan, maka akan memiliki kecenderungan akan merugikan krediturnya. Karena itu dengan memberikan kesempatan kepada debitur untuk merestrukturisasi utang-utangnya, debitur dapat melakukan komposisi (dengan mengubah susunan/aanggota pemegang sahamnya) atau melakukan reorganisasi usahanya agar dapat melanjutkan usahanya, sehingga dapat membayar lunas utang-utangnya.¹⁷²

PKPU bagi debitor pailit adalah sebagai sarana untuk dapat melanjutkan usahanya. PKPU memiliki tujuan agar debitor sebagai perusahaan mempunyai waktu yang cukup untuk berusaha mengadakan perdamaian dengan para kreditornya dalam menyelesaikan utang-utangnya. PKPU memberikan kesempatan kepada debitor untuk melakukan reorganisasi usaha atau manajemen perusahaan atau melakukan restrukturisasi utang-utangnya dalam tenggang waktu PKPU, yang pada akhirnya debitor akan dapat meneruskan kegiatan usahanya. Pada PKPU, debitor tidak kehilangan haknya untuk mengurus perusahaan dan asetnya, sehingga debitor tetap mempunyai wewenang untuk melakukan pengurusan perusahaannya.¹⁷³

Mekanisme PKPU dalam praktik merupakan solusi yang baik, tidak hanya bagi debitor untuk bisa terhindar dari keadaan pailit, namun juga secara social dan ekonomi menjadi solusi bagi karyawan dan *stakeholders* lainnya. Dengan berhasilnya dilakukan restrukturisasi utang bagi debitor melalui mekanisme PKPU, maka usaha debitor akan masih tetap beroperasi, sehingga sekurang-kurangnya karyawan masih tetap bisa bekerja dan tidak kehilangan mata pencahariannya. Dalam penelitian Ni Ketut

¹⁷²Anton Suyatno, 2012, *op.cit.*, h.50.

¹⁷³Siti Anisah, *op.cit.*, h.280.

Supasti Darmawan, dkk,¹⁷⁴ Meskipun pemanfaatan PKPU merupakan suatu alternatif yang baik serta sebagai upaya mencegah kepailitan. Dalam praktik hakim pengadilan niaga tidak dapat secara aktif menawarkan upaya PKPU kepada para pihak. Pihak pengadilan hanya bersifat pasif. Menurut S Joko Sungkowo, hakim pengawas pada Pengadilan Niaga Surabaya mengemukakan bahwa pengadilan tidak bisa menyarankan kepada para pihak untuk mengajukan permohonan PKPU sebelum mengajukan permohonan pernyataan pailit. Pengadilan pasif, berarti pengadilan hanya menyidangkan sesuai permohonan. Apa yang didaftarkan di pengadilan, itu yang diproses. Namun demikian jika permohonan pailit diajukan bersamaan dengan permohonan PKPU, maka pengadilan wajib mendahului permohonan PKPU.¹⁷⁵

Maksud mengajukan permohonan PKPU adalah ² untuk mengajukan rencana perdamaian. Rencana perdamaian yang memuat tawaran pembayaran sebagian atau seluruh utang kepada Kreditor.

⁴ Pasal 222 Ayat (2) UU Nomor 37 Tahun 2004:

“Debitor yang tidak dapat atau memperkirakan tidak akan dapat melanjutkan membayar utang-utangnya yang sudah jatuh tempo dan dapat ditagih, dapat memohon penundaan kewajiban pembayaran utang, dengan maksud untuk mengajukan rencana perdamaian yang meliputi tawaran pembayaran sebagaian atau seluruh utang kepada Kreditor.”

Rencana perdamaian akan dibahas dalam rapat Kreditor. Kreditor dapat menyetujui, dapat pula menolak. Bila rencana

¹⁷⁴Supasti Darmawan Ni Ketut, dkk, *op.cit.*, h. 46-47.

¹⁷⁵Ibid.

perdamaian disetujui, maka berubah menjadi perjanjian perdamaian yang mengikat bagi debitor dan Kreditor. Namun bila rencana perdamaian ditolak, maka debitor karena hukum menjadi pailit. Dalam hal rencana perdamaian diterima dan disetujui Kreditor, maka debitor akan membayar utang-utangnya sesuai dengan yang disepakati dalam perjanjian perdamaian. Namun demikian, bila Debitor nyata-nyata tidak mampu membayar utang-utangnya sesuai dengan yang diperjanjikan, maka debitor karena hukum otomatis pailit. Untuk kepailitan yang demikian Debitor tidak dapat mengajukan upaya hukum kasasi. Sama halnya dengan rencana perdamaian yang ditolak Kreditor. Dalam hal demikian, debitor juga pailit karena hukum. Oleh karena itu, dalam menyusun rencana perdamaian, Debitor harus dapat meyakinkan kreditor bahwa dia benar-benar sanggup melaksanakan segala yang dituangkan dalam rencana perdamaian. Jadi sanggup membayar utang-utangnya. Bukan hanya untuk mengulur-ngulur waktu untuk membayar. Apabila debitor dari awal sudah berniat untuk mengulur-ngulur waktu, maka keinginan yang demikian tidak sesuai dengan tujuan PKPU.

Dalam menjalankan rencana perdamaian tidak selalu berjalan mulus. Alotnya pembahasan tentang rencana perdamaian bisa berakibat pada pemungutan suara (voting). Voting adalah upaya terakhir apabila musyawarah mufakat sesuai dengan falsafah hidup bangsa Indonesia, tidak tercapai.¹⁷⁶

Menurut Syamsudin, M. Sinaga, bahwa tujuan memohon PKPU adalah: (1) menghindari pailit; (2) Memberikan kesempatan kepada Debitor melanjutkan usahanya, tanpa ada desakan untuk melunasi utang-utangnya; (3) Menyehatkan usahanya.¹⁷⁷ Munculnya pranata hukum PKPU, tidak semata-

¹⁷⁶Syamsudin M. Sinaga, *op.cit.*, h. 263-264.

¹⁷⁷*Ibid.*

mata teknis yuridis. tetapi juga ekono²⁰mis. Sebagaimana dikemukakan oleh Fred BG Tumbuan, sesungguhnya PKPU adalah suatu cara untuk menghindari kepailitan yang lazimnya bermuara dalam likuiditasi harta kekayaan debitor. Khususnya dalam perusahaan, PKPU bertujuan memperbaiki keadaan ekonomis dan kemampuan debitor untuk membuat laba. Dengan cara ini kemungkinan besar debitor dapat melunasi kewajibannya.¹⁷⁸

Menurut Anton Suyatno, Debitur yang mengajukan permohonan PKPU dengan tujuan menyelesaikan utang piutang dengan para krediturnya melalui proses PKPU kedua belah pihak akan membuat perjanjian perdamaian dengan didahului usulan proposal perdamaian yang diajukan oleh debitor. Efektifitas PKPU ini sangat dipengaruhi isi perjanjian perdamaian itu.¹⁷⁹

Suatu rencana perdamaian mempunyai kekuatan mengikat manakala telah disahkan (dihomologasi) oleh pengadilan niaga. Rencana perdamaian tersebut ditawarkan oleh pihak debitor kepada para debitor. dalam rencana permadaian tersebut yang berkewajiban menyelesaikan utang adalah debitor, sedangkan para kreditornya diharapkan melepaskan segala tuntutananya, dengan demikian pula kepentingan dikompromikan dan akan menghasilkan “agreement” . Namun, demikian , posisi para kreditur lebih menentukan ketimbang debitor. Sekalipun debitor bersedia melepaskan sebagian tuntutananya, tetapi dilakukan dengan mempertimbangkan kepentingannya agar tidak dirugikan, jika tawaran dari debitor dianggap tidak sesuai, para kreditur dapat meminta debitor untuk menaikkan nilai pembayaran.¹⁸⁰

¹⁷⁸Sentosa Sembiring, *Op.Cit.*, h. 38-39.

¹⁷⁹Anton Suyatno, *Op.cit.*, h. 95.

¹⁸⁰*Ibid.*, h. 113.

2.1.3. Konsep Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Menurut ²⁰ara ahli hukum, konsep PKPU menurut Pred BG Tumbuan adalah suatu cara untuk menghindari kepailitan yang lazimnya bermuara dalam likuidasi harta kekayaan debitor. Khususnya dalam perusahaan, PKPU bertujuan memperbaiki keadaan ekonomis dan kemampuan debitor untuk membuat laba. Dengan cara ini kemungkinan besar debitor dapat melunasi kewajibannya.¹⁸¹

Pendapat senada juga disampaikan oleh Kartono, tujuan PKPU ialah untuk mencegah seorang debitor yang apapun sebabnya berada dalam kesulitan, kekurangan uang, atau sukar memperoleh kredit, dinyatakan pailit yang berakibat bahwa harta kekayaan dijual dan perusahaannya terpaksa dihentikan, sedangkan jika perusahaan itu dapat terus dijalankan, debitor tidak kehilangan harta kekayaannya dan para kreditor mungkin mendapatkan pembayaran piutang mereka lebih memuaskan daripada jika debitor dinyatakan pailit.¹⁸²

Menurut Syamsudin Manan Sinaga¹⁸³ “Utang adalah suatu kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dengan sejumlah uang, baik yang sudah ada ataupun yang akan ada dikemudian hari, yang timbul karena perjanjian atau undang-undang, yang wajib dibayar oleh debitor kepada kreditor, dan jika tidak dibayar, kreditor berhak mendapatkan pembayaran dari kekayaan debitor”

¹⁸¹Sentosa Sembiring, 2006, *Hukum Kepailitan dan Perturan Perundang-undangan Yang Terkait dengan Kepailitan*, CV Nuansa Aulia, Bandung, h.38

¹⁸² *Ibid.* h. 39.

¹⁸³ Syamsudin Manan Sinaga, 2001, *Penyelesaian Perkara Kepailitan dan Problematikanya*. Makalah dipresentasikan pada “Seminar Hukum Perbankan” yang dilaksanakan oleh P.T Bank Rakyat Indonesia, Jakarta, h.5.

2 Sutan Remy Sjahdeini¹⁸⁴ mengatakan “Pengertian utang dalam Undang-undang Nomor 4 tahun 1998 tentang kepailitan tidak seyogyanya diberikan arti sempit, yaitu tidak seharusnya hanya diberikan arti berupa kewajiban membayar utang yang timbul karena perjanjian utang-piutang saja, tetapi merupakan setiap kewajiban debitor yang berupa kewajiban untuk membayar sejumlah uang kepada kreditor, baik kewajiban itu timbul karena perjanjian apapun juga (tidak terbatas hanya kepada kewajiban utang piutang saja), maupun timbul karena ketentuan undang-undang, dan timbul karena putusan hakim yang telah memiliki kekuatan hukum tetap.

4 Menurut Setiawan¹⁸⁵ utang dalam PKPU adalah “Utang seyogyanya dalam arti luas, baik dalam arti kewajiban membayar sejumlah uang tertentu yang timbul karena adanya perjanjian utang piutang (dimana debitor menerima sejumlah tertentu dari kreditornya), maupun kewajiban pembayaran sejumlah uang tertentu yang timbul dari perjanjian atau kontrak lain yang menyebabkan debitor harus membayar sejumlah uang tertentu. Dengan perkataan lain, yang dimaksud dengan utang bukan hanya kewajiban untuk membayar sejumlah uang tertentu yang disebabkan karena debitor telah menerima sejumlah uang tertentu karena perjanjian kredit tetapi juga kewajiban membayar debitor yang timbul dari perjanjian-perjanjian lain. Umpama yang timbul sebagai akibat debitor lalai membayar utang sebagai akibat perjanjian jual beli ataupun perjanjian lain yang menimbulkan kewajiban bagi debitor untuk membayar sejumlah uang tertentu.

11

¹⁸⁴ Sutan Remy Sjahdeni, 2002, *Hukum Kepailitan Memahami Faillissementsverordening Jounto Undang-Undang, No 4 Tahun 1998*, Grafiti, Jakarta, h. 110.

¹⁸⁵ Setiawan, 2001, *Ordonansi Kepailitan Serta Aplikasi Kini*. Ditinjau dari buku Rudhy A. Lontoh; Kailimang, Denny & Ponto, Benny (Ed), *Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit atau Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, h. 117.

Black's¹⁸⁶ mengatakan “Debt, a sum of money due by certain and express agreement. A specified sum of money owing to one person from another, including not only obligation of debtor to pay²⁶ but right of creditor to receive and enforce payment. In a still more general sence, that which is due from one person to another, wheter²⁶ money, goods, or services. In a boaed sence, any duty to respond to another in money, labor, or service; it may even mean a moral or or honorary obligation, unforceble by legal action.

Berdasarkan UU Nomor 37 Tahun 2004, tidak merumuskan pengertian² apa yang dimaksud dengan PKPU, kendatipun titel dari UU Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Istilah penundaan Kewajiban pembayaran utang (*suspension of payment*) sangat akrab dalam hukum kepailitan. Oleh karenanya perlu dibuatkan definisi²⁵ tentang PKPU.

PKPU adalah suatu masa tertentu yang¹ diberikan oleh pengadilan niaga kepada debitor yang tidak akan dapat melanjutkan membayar utang utangnya yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih, untuk menegosiasikan cara pembayarannya kepada kreditor, baik sebagian maupun seluruhnya, termasuk² merestrukturisasikannya apabila dianggap perlu, dengan mengajukan rencana perdamaian yang meliputi tawaran pembayaran sebagian atau seluruh utangnya kepada Kreditor.¹⁸⁷

¹⁸⁶Henry Campbell Black, 1990, *Blak's Law Dictionary*, Sixth edition, St. Paul: West Publishing Co, h. 147.

¹⁸⁷Syamsudin M Sinaga, *op.cit.* h. 8

2.1.4. Yang Berhak Meminta Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Mereka¹ yang berhak mengajukan PKPU adalah debitor, dan kreditor, Bank Indonesia, Badan Pengawas Pasar Modal, Menteri Keuangan.

1. Dalam hal **debitor** mempunyai lebih dari 1 (s⁸u) kreditor. Debitor yang mengajukan PKPU adalah debitor yang tidak dapat atau memperkirakan tidak akan dapat melanjutkan membayar utang-utangnya yang sudah² jatuh waktu dan dapat ditagih, dapat memohon PKPU, dengan maksud untuk mengajukan rencana perdamaian yang meliputi tawaran pembayaran sebagian atau seluruh utang kepada kreditor (vide Pasal 222 ayat (1) dan (2) UUK & PKPU).
2. **Kreditor** yang mengajukan PKPU, memperkirakan bahwa debitor tidak dapat melanjutkan membayar utangnya yang sudah jatuh waktu dan dapat ditagih, dapat memohon agar debitor diberikan penundaan kewajiban membayar utang, untuk memungkinkan debitor mengajukan rencana perdamaian yang meliputi tawaran pembayaran sebagian atau seluruh utangnya kepada kreditor. (Pasal 222 Ayat (3))
3. **Bank Indonesia** , dalam hal debitornya adalah Bank.
4. **Badan Pengawas Pasar Modal**, dalam hal debitornya adalah perusahaan Efek, Bursa Efek, Lembaga Kliring dan Penjaminan serta Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian.
5. **Menteri Keuangan**, dalam hal debitornya adalah perusahaan Asuransi, Perusahaan Reasuransi, Dana

Pensiun, atau Badan Usaha Milik Negara yang bergerak di bidang kepentingan Publik.¹⁸⁸

2.2. Pengaturan Lembaga Kepailitan

2.2.1. Konsep Kepailitan

Menurut para ahli Subekti dan R Tjitrosoedibio, bahwa kepailitan adalah “keadaan berhenti membayar” oleh debitor, walaupun misalnya harta debitor nilainya lebih besar dari pada utang-utangnya tidak menjadi masalah. Artinya yang penting debitor dalam keadaan berhenti membayar utang-utangnya. Kemudian, dengan kondisi yang demikian, debitor atas permohonan kreditornya, dimohonkan kepengadilan niaga untuk dinyatakan pailit. Setelah debitor dinyatakan pailit, harta kekayaan dikuasai oleh Balai Harta Peninggalan, sebagai “Kurator Pemerintah” yang berada di bawah kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia.¹⁸⁹ Pengertian pailit yang dikemukakan oleh Subekti dan R Tjitrosoedibio tidak mempersoalkan apakah utang-utang debitor telah jatuh tempo dan dapat ditagih? Bisa saja debitor berhenti membayar utang-utangnya kendatipun belum jatuh tempo dan dapat ditagih.

Menurut Hadi Shuban¹⁹⁰ Konsep kepailitan dapat diklasifikasikan dari beberapa prinsip sebagai berikut:

1. Prinsip Debt Collection.

Debt collection principle (prinsip debt collection) mempunyai makna sebagai konsep pembalasan dari kreditor terhadap debitor atau harta debitor. Pada jaman dahulu prinsip debt collection dimanifestasikan dalam bentuk perbudakan, pemotongan sebagian tubuh debitor (*mutilation*) bahkan percincangan tubuh debitor (*dismemberment*). Sedangkan pada

¹⁸⁸ *Ibid*, h.265.

¹⁸⁹ Syamsudin M. Sinaga, *op.cit.*, h. 5.

¹⁹⁰ Hadi Shuban, *op.cit.*, h.48-43.

3

hukum kepailitan modern prinsip ini dimanifestasikan dalam bentuk lain likuidasi asset. Tri Hernowo mengatakan bahwa kepailitan dapat digunakan sebagai mekanisme pemaksaan dan pemerasan.¹⁹¹

2. Prinsip Debt Pooling

Prinsip debt pooling merupakan prinsip yang mengatur bagaimana harta kekayaan pailit harus dibagi diantara para kreditornya. Dalam melakukan³endistribusian asset tersebut, curator akan berpegang pada prinsip paritas creditorium dan prinsip *pari passu porata parte*, serta pembagian berdasarkan jenis masing-masing kreditor (*structured creditors principle*).

3. Prinsip Debt Forgiveness.

Prinsip *debt forgiveness*, mengandung arti bahwa kepailitan mengandung arti bahwa kepailitan adalah tidak identik hanya sebagai pranata penistaan terhadap debitor saja atau hanya sebagai sarana tekanan (*presssie middle*), akan tetapi bisa bermakna sebaliknya yakni merupakan pranata hukum yang dapat digunakan sebagai alat untuk memperingan beban yang harus ditanggung oleh debitor oleh karena sebagai akibat kesulitan keuangan sehingga tidak mampu melakukan pembayaran terhadap utang-utangnya sesuai dengan agreement semula dan bahkan samapai pada pengampunan atas utang-utangnya sehingga utang-utang tersebut menjadi hapus sama sekali.

Implementasi dari prinsip *debt forgiveness* ini dalam norma-norma hukum kepailitan adalah diberikannya moratorium terhadap debitor atau yang dikenal dengan nama penundaan kewajiban pembayaran utang untuk jangka waktu yang ditentukan, dikecualikannya beberapa asset debitor dari boedel

¹⁹¹Tri Harnowo (2005), “ Sekilas Catatan tentang Hukum Kepailitan” Dalam Valerie Selvie Sinaga (ed), *Analisa Putusan Kepailitan pada Pengadilan Niaga* Jakrata, Fakultas Hukum Universitas Katolik Atmajaya, Jakarta, h. 233.

pailit (*asset exemption*), *discharge of indebtedness*) pembebasan debitor atau harta debitor untuk membayar utang yang benar-benar tidak dipenuhi, diberikannya status *fresh-starting* bagi debitor sehingga memungkinkan debitor untuk mulai melakukan usaha baru tanpa dibebani utang-utang lama, rehabilitasi terhadap debitor, jika ia telah benar-benar menyelesaikan skim kepailitan, dan perlindungan hukum lain yang wajar terhadap debitor pailit.¹⁹²

2.2.2. Pengertian Utang.

Hadi Shuban menyebutkan bahwa, ¹ Undang-undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang telah mengatur tentang utang. Sebelum kreditor mengajukan permohonan kepailitan terhadap debitor, syarat material yang harus dipenuhi oleh kreditor adalah adanya utang yang telah jatuh tempo yang tidak dibayar yang dapat ditagih dan debitor memiliki setidaknya dua kreditor. Kemudian hal ini secara tegas ditetapkan dalam pasal ¹⁰ 2 ayat (1) Undang-undang Kepailitan, yang mengatakan bahwa debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan, baik dengan permohonan sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya.

Dalam Pasal 1 Angka 6 UUK & PKPU dijabarkan ¹⁹ bahwa yang dimaksud dengan utang dalam hukum kepailitan adalah kewajiban yang dinyatakan dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul di kemudian hari atau *kontinjen*, yang timbul karena perjanjian atau Undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh debitor dan bila tidak dipenuhi memberikan hak

¹⁹²Hadi Shuban, *op.cit.*, h. 43.

13

kepada kreditur untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan debitor.

Lebih lanjut, pengertian utang menurut KUH Perdata, dapat dijelaskan bahwa kepailitan merupakan 13¹³ baga perdata sebagaimana realisasi dari dua asas pokok klaim Pasal 1131 dan pasal 1132 KUH Perdata.

6

Pasal 1131 menyebutkan, segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan.

Sedangkan Pasal 1132 KUH Perdata, menyebutkan kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya; pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan.

Pada 4⁴ pasal 1233 KUHPerdata menetapkan bahwa tiap-tiap perikatan dilahirkan baik karena persetujuan, maupun karena undang-undang. 32³² Contoh perikatan yang lahir karena Undang-Undang adalah perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) 4⁴ bagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 1365 KUH Perdata. Ketentuan Pasal 1234 KUHPerdata menetapkan bahwa tiap-tiap perikatan adalah untuk 37³⁷ memberikan sesuatu, berbuat sesuatu, atau tidak berbuat sesuatu. Contoh perikatan yang lahir dari undang-undang adalah antara lain:

1. Perikatan dari penjual untuk menyerahkan barang yang dijual kepada pembeli;
2. Perikatan dari peminjam untuk membayar pinjaman uang pokok dan biaya serta bunga kepada orang yang meminjam;

3. Perikatan dari penjamin untuk membayar kreditor utang dari kreditor yang dijaminnya apabila debitor wanprestasi;
4. Perikatan dari pemilik pekarangan yang telah memberikan kemudahan akses untuk tidak menutup pihak untuk masuk dan keluar ke dan dari pekarangannya.

Semua perikatan tersebut di atas merupakan utang debitor. Oleh karenanya ketidakmampuan para debitor (penjual, peminjam, penjamin, dan pemilik pekarangan) untuk berprestasi menjalankan perikatannya dengan baik merupakan “utang”.¹⁹³ Sri Soedewi M. Sofwan menerjemahkan istilah hukum perikatan (*verbintenissenrecht*) itu dengan perutangan. Menurutnya perutangan itu merupakan hubungan hukum yang atas dasar itu seseorang dapat mengharapkan suatu prestasi dari seseorang yang lain jika perlu dengan perantaraan hakim.¹⁹⁴

Utang dalam arti sempit, disebutkan utang pokok dan bunganya sehingga yang dimaksud dengan utang disini adalah dalam kaitannya dalam hubungan hukum pinjam meminjam uang atau kewajiban untuk membayar sejumlah uang sebagai salah satu bentuk khusus dari berbagai bentuk perikatan pada umumnya. Sedangkan utang dalam arti yang luas, utang dapat timbul dari kontrak atau dari undang-undang (Pasal 1233 KUHPerdata).

Dalam Peraturan kepailitan (FV) pun menganut konsep utang dalam arti luas. Siti Soemarti Hartono menyatakan bahwa dalam yurisprudensi ternyata bahwa tidak selalu berarti menyerahkan sejumlah uang. Menurut putusan H.R. 3 Juni 1921,

¹⁹³Nyoman Samuil Kurniawan, op.cit.,. h.66.

¹⁹⁴Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, 1980, *Hukum perdata –Hukum PerUtangan*, bagian A, Seksi Hukum Perdata UGM, Yogyakarta, h.1.

5

membayar berarti memenuhi suatu perikatan, ini dapat diperuntukkan untuk menyerahkan barang-barang.¹⁹⁵

2.2.3. Permohonan Kepailitan

Permohonan kepailitan diajukan ke Pengadilan Niaga melalui Panitera Pengadilan Niaga. Adapun yang dapat mengajukan permohonan kepailitan adalah: Debitor, Kreditor, Kejaksaan dalam hal kepentingan umum, Bank Indonesia, dalam hal debiturnya merupakan bank, Badan Pengawas Pasar Modal (Bapepam), dalam hal debiturnya perusahaan efek, bursa efek, atau lembaga kliring dan penjaminan, dan Menteri Keuangan, dalam hal debiturnya adalah perusahaan asuransi, perusahaan asuransi, dana pension atau Badan Usaha Milik Negara (BUMN) yang berkecimpung dalam bidang kepentingan publik.

Permohonan kepailitan tersebut wajib diajukan melalui advokat kecuali jika permohonannya adalah kejaksaan, Bank Indonesia, Bapepam atau Menteri Keuangan (Pasal 7 ayat (1), dan (2), Ketentuan yang mensyaratkan bahwa permohonan kepailitan harus dikuasakan kepada advokat merupakan kemajuan dalam hukum acara perdata (biasa). Filosofi dari ketentuan ini adalah bahwa proses beracara pada peradilan kepailitan menekankan pada efisiensi dan efektivitas beracara. Dengan melalui advokat maka diharapkan proses beracara tidak mengalami kendala teknis sebab advokat dianggap tahu hukum acara (Pasal 7 ayat 1 dan 2 UUK & PKPU).

Mekanisme permohonan pernyataan pailit seperti disebutkan di atas dijelaskan dalam pasal 6 UU Kepailitan ke Ketua Pengadilan. Pengadilan yang dimaksud disini adalah pengadilan niaga yang berada di Lingkungan peradilan Umum

5

¹⁹⁵Siti Soemarti Hartono (1993), *Pengantar Hukum Kepailitan dan Penundaan Pembayaran*, Fakultas Hukum UGM, Yogyakarta, h. 8.

seperti ketentuan sebagai berikut (Pasal 1 butir (7) UU K & PKPU :

- a. Permohonan diajukan ke Ketua Pengadilan Niaga.
- b. Panitera mendaftarkan permohonan.
- c. Sidang dilakukan paling lambat 20 hari setelah permohonan didaftar.
- d. Bila alasan cukup pengadilan dapat menunda paling lambat 25 hari.
- e. Pemeriksaan paling lambat 20 hari. (Pasal 6 ayat 6 UU K & PKPU)
- f. Hakim dapat menunda 25 hari (Pasal 8 Ayat (7)).
- g. Panggilan dilakukan 7 hari sebelum sidang dilakukan.
- h. Putusan Pengadilan paling lambat 60 hari setelah permohonan pernyataan pailit didaftarkan (Pasal 8 ayat (5) UU K & PKPU).

10

Undang-undang kepailitan tidak mensyaratkan bahwa permohonan kepailitan Perkumpulan Perseroan (*Holding Company*) dan anak-anak perusahaannya harus diajukan dalam satu dokumen yang sama. Permohonan-permohonan dapat diajukan dalam satu permohonan, tetapi juga dapat diajukan terpisah sebagai dua permohonan.¹⁹⁶

2.2.4. Sistem Pembuktian dalam Kepailitan

Sistem pembuktian perkara pailit tidak terlalu sulit dan tidak *complicated*. Untuk membuktikan ada empat syarat atau unsure permohonan pailit, yaitu ada utang, utang telah jatuh tempo dan dapat ditagih, ada dua atau lebih kreditor, dan debitor tidak membayar lunas sedikitnya satu utang, sederhana. Artinya apabila dalam persidangan, fakta atau keadaan yang menjadi syarat permohonan pailit telah terpenuhi, maka permohonan pailit

¹⁹⁶Imran Nating, op.cit., h. 30.

harus dikabulkan dan debitor dinyatakan pailit. Dalam praktik, untuk membuktikan empat syarat permohonan pailit, alat buktinya cukup dengan alat bukti surat sebagaimana diatur dalam pasal 1867 KUHPdt. Tidak perlu memakai atau dilengkapi dengan alat bukti lain seperti: saksi, persangkaan, pengakuan dan sumpah sebagaimana diatur dalam Pasal 1866 KUHPdt, Pasal 284 RBg, atau Pasal 164 HIR, yang lazim digunakan dalam perkara gugatan perdata.¹⁹⁷

15 Sistem pembuktian dalam hukum kepailitan ini diatur dalam Pasal 8 ayat (4) UU Nomor 37 Tahun 2004:

“Permohonan pernyataan pailit harus dikabulkan apabila terdapat fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 Ayat (1) telah terpenuhi”.

Hal yang dimaksud dengan fakta dan keadaan yang terbukti secara sederhana adalah adanya fakta dua atau lebih Kreditor dan fakta utang yang telah jatuh tempo dan tidak dibayar. Sedangkan perbedaan jumlah utang yang didalilkan oleh pemohon pailit dan termohon pailit tidak menjadi halangan untuk dinyatakan pailit. Keadaan tidak mau atau tidak mampu membayar itu diucapkan apabila secara sederhana terbukti ada peristiwa atau keadaan yang menunjukkan bahwa keadaan tidak mau atau tidak mampu membayar itu ada.¹⁹⁸

Apabila adanya perlawanan dalam permohonan pailit dari Termohon, pengajuan permohonan PKPU untuk melawan perkara pailit, termasuk pembacaan tanggapan, jawaban atau eksepsi,

¹⁹⁷Syamsudin M, Sinaga, *op.cit.*, h. 97.

¹⁹⁸Syamsudin M, Sinaga, *op.cit.*, h.98.

6
wajib dilakukan pada sidang pertama sebagaimana diatur dalam Pasal 229 Ayat (4) UU Nomor 37 Tahun 2004:

“Permohonan kewajiban pembayaran utang yang diajukan setelah adanya permohonan pernyataan pailit yang diajukan terhadap Debitor, agar diputus terlebih dahulu sebagaimana dimaksud pada ayat (3), wajib diajukan pada sidang pertama pemeriksaan permohonan pernyataan pailit”

Setelah tanggapan, jawaban, atau eksepsi, maka proses jawab-jawab sudah selesai. Tidak ada acara replik dan duplik. Berbeda dengan perkara PKPU murni yang diajukan oleh Debitor sebagai permohonan PKPU. Dalam hal ini yang demikian, tidak ada termohon, sehingga tidak ada jawaban dan bukti lawan.¹⁹⁹

2.2.5. Upaya Hukum Terhadap Putusan Pailit

Pengadilan Niaga sebagai *extra ordinary court*, oleh UU Nomor 37 Tahun 2004 diberikan hal-hal khusus yang merupakan *lex specialis*. Antara lain mengenai upaya hukum. Sebagai *speedy trial*, terhadap putusan pailit, orang yang tidak puas dapat mengajukan upaya hukum, dan upaya hukum tersebut terdiri atas:

1) Kasasi.

Terhadap Putusan pailit, dapat diajukan kasasi. Hal ini diatur UU No 37 Tahun 2004.

Pasal 11 Ayat (1) UU Nomor 37 Tahun 2004:

“Upaya hukum yang dapat diajukan terhadap putusan atas permohonan pernyataan pailit adalah kasasi ke Mahkamah Agung”

¹⁹⁹Ibid., h. 355-356.

Tenggang waktu mengajukan Kasasi ke Mahkamah Agung adalah 8 (delapan) hari dihitung sejak putusan diucapkan. Mahkamah Agung harus sudah mengucapkan putusan kasasi 60 hari dihitung sejak permohonan kasasi diterima oleh Mahkamah Agung.

39

2) Peninjauan Kembali

Terhadap putusan pailit yang telah berkekuatan hukum tetap, dapat diajukan peninjauan kembali ke Mahkamah Agung, Hal ini diatur dalam:

(1) Pasal 14 Ayat (1) UU Nomor 37 Tahun 2004:

“Terhadap putusan atas permohonan pernyataan pailit yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, dapat diajukan peninjauan kembali ke Mahkamah Agung”

(2) Pasal 295 Ayat (1) UU Nomor 37 Tahun 2004:

Terhadap putusan hakim yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, dapat diajukan permohonan peninjauan kembali kepada Mahkamah Agung, kecuali ditentukan lain dalam Undang-undang ini”

Jangka waktu mengajukan permohonan Peninjauan Kembali paling lambat 180 hari dihitung setelah tanggal putusan yang dimohonkan peninjauan kembali berkekuatan hukum tetap. Alasan peninjauan kembali sebagai diatur dalam Pasal 295 Ayat (2) UU Nomor 37 Tahun 2004 adalah:

“a. Setelah perkara diputus ditemukan bukti baru yang bersifat menentukan yang pada waktu perkara diperiksa di pengadilan sudah ada, tapi belum ditemukan; atau

b.dalam putusan hakim terdapat kekeliruan yang nyata.”

3) **Banding Terhadap Penetapan Hakim Pengawas.**

Dalam hal ini, yang dimaksud dengan upaya hukum banding di sini adalah terhadap penetapan hakim pengawas yang diangkat oleh Majelis Hakim dalam putusan pailit. Terhadap semua putusan Hakim Pengawas dapat diajukan upaya hukum banding ke pengadilan Niaga. Maksudnya banding diajukan kepada Majelis Hakim yang mengangkat Hakim Pengawas ketika memutuskan perkara Pailit. Bukan ke pengadilan Tinggi. Banding diajukan dalam waktu lima hari setelah penetapan dibuat.

Pasal 68 UU Nomor 37 Tahun 2004:

“(1) Terhadap semua penetapan hakim Pengawas, dalam waktu 5 (lima) hari setelah penetapan tersebut dibuat, dapat diajukan permohonan banding ke pengadilan.

(3) Permohonan banding tidak dapat diajukan terhadap penetapan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22 huruf b, Pasal 33, Pasal 84 Ayat (3), Pasal 104 Ayat (2), Pasal 106, Pasal 125 Ayat (1), Pasal 127 Ayat (1), Pasal 183 Ayat (1), Pasal 184 Ayat (3), Pasal 185 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Pasal 186, Pasal 188, dan Pasal 189.”

2.3. Pengurusan Harta Pailit

Dalam UU Kepailitan yang Baru yaitu UU Nomor 37 Tahun 2004 mengenai pengurusan harta pailit diatur dalam bagian sendiri yakni pada Bab II tentang Kepailitan, Bagian Ketiga Pengurusan Harta Pailit, yang terdiri dari lima paragraf sebagai berikut:

1. Paragraf 1 Tentang hakim Pengawas (Pasal 65-pasal 68)
2. Paragraf 2 tentang Kurator (pasal 69-pasal 78)
3. Paragraf 3 tentang Panitia Kreditor (pasal 79-pasal 84)

4. Paragraf 4 tentang Rapat Kreditor (Pasal 85-Pasal 90)
 5. Paragraf 5 tentang Penetapan Hakim (Pasal 91-pasal 92)
- Pengurusan harta kepailitan dapat dilakukan oleh:
- (1) Hakim Pengawas
 - (2) Kurator.

Salah satu tugas curator yang utama dalam kepailitan adalah melikuidasi asset-aset debitor pailit, yakni mengalihkan atau menjual asset-aset tersebut kepada pihak mana pun sehingga diperoleh uang tunai sesuai prosedur yang berlaku dan sesuai dengan kebiasaan, kepatutan, serta sesuai pula dengan syarat-syarat yang ditetapkan oleh Undang-undang kepailitan atau undang-undang lainnya.²⁰⁰ Dalam setiap putusan pailit oleh pengadilan, maka didalamnya terdapat pengangkatan curator yang ditunjuk untuk melakukan pengurusan dan pengalihan harta pailit di bawah pengawasan hakim pengawas.²⁰¹

Segera setelah debitor dinyatakan pailit oleh pengadilan, maka si pailit demi hukum tidak berwenang melakukan pengurusan dan/atau pengalihan terhadap harta kekayaannya yang sudah menjadi harta pailit. Kuratorlah yang melakukan segala tindakan hukum baik pengurusan maupun pengalihan terhadap harta pailit, di bawah pengawasan hakim pengawas. Kurator tidak boleh ada *conflict interest* (benturan kepentingan didalamnya), curator haruslah independen. Hal itu karena demikian besar kewenangan dari curator terhadap harta pailit. Kurator harus tidak boleh berpihak baik terhadap para kreditor maupun debitor pailit itu sendiri. Kurator harus berpihak pada hukum. Di dalam prakteknya, penetapan nama curator yang ditunjuk itu diajukan oleh kreditor yang mengajukan permohonan pailit terhadap debitor. Namun demikian, kendatipun diusulkan

²⁰⁰Munir Fuady, Op.cit., h. 137.

²⁰¹Hadi Shuban, Op.cit., h. 108.

oleh kreditor tersebut curator harus tetap independen karena ia akan bertanggungjawab terhadap apa yang dilakukaninya. Tanggungjawab dari curator inilah merupakan landasan hukum untuk mengawasi tindakan hukum dari curator.²⁰² Dalam pasal 22 Undang-undang kepailitan secara tegas dikatakan bahwa kurator bertanggungjawab terhadap kesalahan atau kelalaiannya dalam melaksanakan tugas pengurusan dan/atau pemberesan yang menyebabkan kerugian terhadap harta pailit.

(3) Balai Harta Peninggalan (BHP).²⁰³

Dalam putusan pernyataan pailit terhadap debitor membawa dampak bagi kreditor, debitor pailit tersebut. Hal yang menjadi persoalan selanjutnya adalah bagaimana mereka mendapatkan hak-haknya atas harta debitor pailit. Siapa yang mengurus pembagian harta debitor pailit kepada para kreditor berdasarkan hak-hak masing-masing yang menjadi permasalahan utama. Prof Warren mempertanyakan siapa yang berhak dan bagaimana membagi harta debitor pailit. Terhadap pernyataan ini, di Indonesia telah diatur bahwa yang berhak melakukan itu adalah Balai harta Peninggalan dan Kurator.²⁰⁴ Hanya saja inti pernyataan ini adalah bagaimana membagi harta debitor pailit. Membagi harta debitor pailit merupakan bagian akhir dari proses kepailitan. Tahap mencapai pembagian harta inilah yang akan menjadi tugas berat seorang curator.

2.3.1. Hakim Pengawas

Hakim pengawas adalah hakim pada Pengadilan Niaga yang ditunjuk oleh Majelis Hakim Pemeriksa atau Majelis Hakim

²⁰² Hadi Shuban, Op.cit., h. 108.

²⁰³ Rahayu Hartini, 2008, *Hukum Kepailitan*, UMM Press, Malang, h. 125.

²⁰⁴ Imran Nating, 2004, *Peranan dan Tanggung Jawab Kurator Dalam Pengurusan dan pemberesan Harta Pailit*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, h. 11.

Pemutus Perkara Putusan Pernyataan Pailit. Pada prinsipnya Hakim Pengawas adalah Wakil Pengadilan yang mengawasi ¹¹ **Pengurusan dan Pemberesan harta pailit yang dilakukan oleh Kurator**. Penunjukan hakim Pengawas dilakukan bersamaan dengan diucapkannya Putusan Pernyataan Pailit. Pada dasarnya, ruang lingkup tugas Hakim Pengawas tidak terbatas hanya untuk memberikan persetujuan atau izin kepada Kurator saja, melainkan juga berwenang memberikan instruksi kepada Kurator untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu sehubungan dengan harta pailit seperti memerintahkan untuk memberikan perlindungan yang dianggap wajar bagi kepentingan pemohon pailit sebagai dimaksud ketentuan Pasal 58 ayat (2) UU No. 37 Tahun 2004, serta Hakim Pengawas wajib didengar pendapatnya oleh pengadilan Niaga sebelum mengambil putusan mengenai pengurusan atau pemberesan harta Pailit. Misalnya pencabutan pernyataan pailit karena alasan menurut ketentuan Pasal 18 UU No. 37 Tahun 2004, atau dalam siding yang dimaksud dalam ketentuan Pasal 228 ayat (1) UU No. 37 Tahun 2004. Selain itu, Hakim Pengawas berwenang untuk ¹⁵ **menetapkan hal-hal tertentu, dan dalam pengambilan penetapan itu, berwenang untuk mendengar keterangan saksi atau memerintahkan penyelidikan oleh para ahli untuk kejelasan tentang segala hal mengenai kepailitan.**²⁰⁵

Selain itu, dapat diketahui bahwa dalam pengurusan harta pailit hakim Pengawas mengawasi pengurusan dan pemberesan harta pailit. Di sini tampak, bahwa pelaksanaan pranata hukum kepailitan dalam menyelesaikan utang-piutang, maka keberadaan lembaga peradilan tidak terbatas hanya samapai adanya putusan

⁹
²⁰⁵ Lilik Mulyadi, 2010, *Perkara Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) Teori dan Praktik*, PT Alumni, Bandung, h.133. Sentosa Sembiring, 2006, *Hukum Kepailitan dan Peraturan Perundang-Undangan Yang Terkait dengan Kepailitan*, CV Muansa Aulia, h.31.

pernyataan pailit. Artinya untuk melaksanakan putusan tersebut masih diawasi hakim. Pentingnya keberadaan Hakim Pengawas dapat dilihat dalam Keppres RI Nomor 97 Tahun 1999 tentang ²⁷ Pembentukan Pengadilan Niaga. Dalam Keppres ini dijelaskan, Hakim Pengawas adalah Hakim pada Pengadilan Niaga yang diangkat majelis Hakim pemeriksa atau pemutus perkara.²⁰⁶

2.3.2. Kurator

15

Tugas utama Kurator adalah melakukan pengurusan dan ² pemberesan harta pailit. Kurator mempunyai kewajiban untuk melaksanakan tugas pengurusan dan/atau pemberesan harta pailit (Pasal 69 ayat (1)). Menurut Jerry Hoff, tujuan kepailitan adalah untuk membayar hak para kreditor yang seharusnya mereka peroleh sesuai dengan tingkat aturan tuntutan mereka. Oleh karena itu, kurator harus bertindak untuk kepentingan yang terbaik bagi kreditor, tetapi ia juga harus memperhatikan kepentingan debitor pailit. Kepentingan-kepentingan ini tidak boleh diabaikan sama sekali. Kurator wajib memastikan bahwa semua tindakannya adalah ⁴⁵ untuk kepentingan harta pailit.²⁰⁷

Kurator adalah salah satu pihak yang cukup memegang peranan dalam suatu proses perkara kepailitan. Dalam proses kepailitan, apabila debitor atau kreditor tidak mengajukan usul pengangkatan curator ke pengadilan, balai Harta Peninggalan bertindak selaku curator. Akan tetapi, apabila diangkat curator ¹ yang bukan Balai Harta Peninggalan kurator tersebut haruslah independen dan tidak mempunyai benturan kepentingan dengan pihak debitor atau kreditor.²⁰⁸

²⁰⁶ Sentosa Sembiring, *loc.cit.*

²⁰⁷ Imran Nating, 2004, Peranan dan Tanggungjawab Kurator dalam Pengurusan dan Pemberesan harta Pailit, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2004, h. 70-71.

²⁰⁸ Munir fuadi, 2014, *op.cit.*, h.41.

Pada dasarnya ketentuan Pasal 15 Ayat (1) UU No. 37 Tahun 2004 menentukan bahwa: Dalam putusan pernyataan pailit harus diangkat curator dan seorang hakim pengawas yang ditunjuk dari hakim pengadilan. Dalam hal debitor, kreditor atau pihak yang berwenang mengajukan permohonan pailit tidak mengajukan usul pengangkatan curator kepada pengadilan, kemudian HP diangkat selaku curator. Kurator yang diangkat tersebut harus independen, tidak mempunyai benturan kepentingan dengan kreditor dan debitor, dan tidak sedang menangani perkara kepailitan PKPU lebih dari 3 (tiga) perkara. Adapun yang dimaksud dengan independen dan tidak mempunyai benturan kepentingan adalah bahwa kelangsungan keberadaan curator tidak tergantung kepada Debitor atau Kreditor, dan Kurator tidak memiliki kepentingan ekonomis yang sama dengan kepentingan ekonomis debitor atau Kreditor. Pada dasarnya, Kurator berwenang melaksanakan tugas pengurusan dan/atau pemberesan atas harta pailit sejak tanggal putusan pailit diucapkan meskipun terdapat putusan tersebut diajukan kasasi atau PK. Dalam hal putusan pernyataan pailit dibatalkan sebagai akibat adanya kasasi dan PK segala perbuatan yang telah dilakukan oleh curator sebelum atau pada tanggal curator menerima pemberitahuan tentang putusan pembatalan tersebut tetap sah dan mengikat Debitor. Berdasarkan ketentuan pasal 15 ayat (4) UU No. 37 Tahun 2004 disebutkan bahwa dalam jangka waktu paling lama 5 (lima) hari setelah tanggal putusan pernyataan pailit diterima oleh curator dan hakim pengawas, Kurator mengumumkan dalam Berita Negara Republik Indonesia dan paling sedikit 2 (dua) surat kabar harian yang ditetapkan hakim Pengawas. Pengertian paling sedikit 2 (dua) surat kabar harian adalah surat kabar harian yang beredar secara nasional dan

surat kabar harian local yang beredar di tempat domisili Debitor.²⁰⁹

Sejak mulai pengangkatannya, curator harus melaksanakan semua upaya untuk mengamankan harta pailit dan menyimpan semua surat, dokumen, uang, perhiasan, efek, dan surat berharga lainnya dengan memberikan tanda terima.²¹⁰ Selanjutnya, curator dapat meminta penyegehan harta pailit kepada pengadilan, berdasarkan alasan untuk mengamankan harta pailit melalui hakim pengawas. Penyegehan dilakukan oleh juru sita di tempat harta tersebut berada dengan dihadiri oleh 2 (dua) orang saksi yang salah satu diantaranya adalah wakil dari pemerintah daerah setempat.²¹¹

Berkaitan dengan penyegehan harta pailit, curator harus membuat pencatatan harta pailit paling lambat 2 (dua) hari setelah menerima surat putusan pengangkatannya sebagai curator. Pencatatan harta pailit dapat dilakukan di bawah tangan oleh curator dengan persetujuan hakim pengawas. Sedangkan anggota panitia kreditor sementara berhak menghadiri pembuatan pencatatan tersebut.²¹²

2.3.3. Panitia Para Kreditor

Dalam Undang-Undang Kepailitan Nomor : 37 tahun 2004, dapat membentuk Panitia Kreditor Sementara yang terdiri atas tiga orang yang dipilih dari kreditor dengan maksud memberikan nasehat kepada curator (Pasal 79 UU K & PKPU).

Panitia Kreditor dipilih oleh dan dari Kreditor yang sudah terdaftar dalam rapat Kreditor dengan suara terbanyak biasa, yaitu $\frac{1}{2} + 1$ dari kreditor yang hadir setuju. Hal ini diatur dalam Pasal 80 Ayat (2) dan Pasal 231 ayat (1) UU Nomor 37 Tahun 2004.

²⁰⁹Lilik Mulyadi, *op.cit.*, h. 137-138.

²¹⁰Pasal 98.

²¹¹Pasal 99 ayat (1), dan (2).

²¹²Pasal 100 ayat (1),(2), dan (3).

“Atas permintaan Kreditor konkuren berdasarkan putusan Kreditor konkuren dengan suara terbanyak biasa dalam rapat Kreditor, hakim pengawas:

- a. Mengganti panitia Kreditor sementara, apabila dalam putusan pailit telah ditunjuk panitia Kreditor sementara; atau
- b. Membentuk panitia Kreditor sementara, apabila dalam putusan pailit belum diangkat panitia kreditor”

Pasal 231 ayat (1) UU Nomor 37 Tahun 2004:

“Pengadilan harus mengangkat panitia Kreditor apabila:

- a. Permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang meliputi utang yang bersifat rumit atau banyak Kreditor; atau
- b. Pengangkatan tersebut dikehendaki oleh kreditor yang mewakili paling sedikit $\frac{1}{2}$ (satu perdua) bagian dari seluruh tagihan yang diakui”

Panitia Kreditor yang terpilih diangkat oleh Hakim Pengawas dengan surat penetapan.

Tugas Panitia Kreditor, sebagai tugas pokok dan fungsi panitia Kreditor dalam rangka menjembatani kepentingan Kreditor dengan Debitor adalah sebagai berikut.

- (1) Memberikan nasehat kepada curator atau pengawas menjalankan tugasnya.
- (2) Memberikan pendapat tentang rencana perdamaian yang diajukan Debitor.
- (3) Wajib menyampaikan seluruh hasil rapat kepada Kreditor.

Dalam hal, panitia Kreditor Sementara dan Tetap, ditinjau dari masa tugasnya terdiri atas:

- (1) Panitia Kreditor Sementara yang masa tugasnya berakhir sampai dengan selesai rapat verifikasi. Kreditor yang duduk dalam Panitia Kreditor Sementara tidak boleh menjadi Panitia Kreditor Tetap.

(2) Panitia Kreditor Tetap masa tugasnya berakhir sampai dengan berakhirnya perkara pailit atau perkara PKPU.²¹³

Disamping tugas utama Panitia Para Kreditor memberikan nasehat kepada curator dengan jumlah Panitia Para Kreditor 1-3 orang, mempunyai tugas lain yang diatur dalam pasal 81 UUK, Panitia Kreditor setiap waktu berhak meminta diperlihatkan semua buku, dokumen, dan surat mengenai kepailitan. Kurator wajib memberikan kepada Panitia kreditor semua keterangan yang diminta. Dalam hal yang diperlukan, curator dapat mengadakan rapat dengan panitia kreditor, untuk meminta nasehat.

Tentang wewenang rapat para kreditor adalah sebagai berikut:

1. Memberikan usul pada pengadilan untuk memberhentikan atau mengangkat curator.
2. Memberikan persetujuan pada curator untuk melanjutkan usaha debitor yang dinyatakan pailit walaupun terhadap putusan pernyataan pailit tersebut diajukan kasasi atau peninjauan kembali (Pasal 95 UU K & PKPU).
3. Memberikan suara tentang perlu tidaknya penggantian panitia kreditor sementara dan perlu tidaknya pengangkatan pengangkatan kreditor tetap.
4. Memberikan nasehat pada curator untuk menyerahkan perbuatan hukum yang bersifat perdamaian dan persetujuan untuk menyelesaikan bersama secara baik.
5. Memberikan persetujuan untuk mengadakan rencana perdamaian. Rencana perdamaian baru diterima bila disetujui oleh rapat kreditor yang dihadiri oleh lebih dari $\frac{1}{2}$ jumlah kreditor konkuren yang haknya diakui atau yang untuk sementara diakui yang mewakili paling

²¹³Syamsudin M.Sinaga, *op.cit.*, h. 403.

12

sedikit 2/3 dari jumlah seluruh piutang konkuren yang diakui atau yang untuk sementara diakui dari kreditur konkuren atau kuasanya yang hadir dalam rapat tersebut.²¹⁴

6. Memberikan rekomendasi pada pengurus dalam menjalankan jabatannya mengurus penundaan kewajiban pembayaran utang.²¹⁵

2.4. Pengajuan Permohonan Pailit.

8

Dikaji dari perspektif normatif, ketentuan Pasal 1 ayat (1) UU Nomor 37 Tahun 2004, kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan Debitor Pailit pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh curator di bawah pengawasan Hakim pengawas sebagaimana diatur dalam UU. Kepailitan adalah pelaksanaan lebih lanjut dari prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *pari passu prorata parte* dalam rezim harta kekayaan (*vermogensrechts*). Prinsip *paritas creditorium* berarti bahwa semua kekayaan debitor sama dengan kekayaan debitor hak yang berupa barang bergerak ataupun tidak bergerak maupun harta yang sekarang telah dipunyai debitor dan barang-barang dikemudian hari akan dimiliki debitor terikat kepada penyelesaian debitor.²¹⁶ Selanjutnya, prinsip *pari passu prorata parte* berarti bahwa harta kekayaan tersebut merupakan jaminan bersama untuk para kreditor dan hasilnya harus dibagi secara proporsional antara mereka, kecuali apabila antara para kreditor itu ada yang menurut undang-undang harus didahulukan dalam menerima pembayaran tagihan.

Dimensi prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *pari passu prorata parte* erat berkorelasi dengan kepailitan. Pada

²¹⁴Rahayu Hartini, op.cit., h. 161.

²¹⁵Ibid.

²¹⁶Lilik Mulyadi, 2008, *Perkara Kepailitan dan Penundaan Kewajiban pembayaran Utang (PKPU) Teori dan Praktik*, PT Alumni, Bandung, h. 79.

9

dasarnya ketentuan secara normatif untuk syarat-syarat kepailitan telah diatur oleh UU Kepailitan. Ketentuan Pasal 2 Ayat (1) UU Nomor 37 Tahun 2004 menyebutkan adanya alasan¹⁰ kum dan syarat untuk mempailitkan seorang debitor ditentukan bahwa:

Debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya.

Dari⁹ apa yang telah dideskripsikan di atas, berdasarkan ketentuan Pasal 2 Ayat (1) UU Nomor 37 Tahun 2004 telah menentukan secara limitatif asas untuk mempailitkan seseorang debitor. Ada tiga aspek atau dimensi tentang syarat-syarat untuk dapat dinyatakan keadaan pailit dikaji dari perspektif normatif sesuai dengan ketentuan²⁷ UU Nomor 37 tahun 2004 yaitu:

1. Mempunyai 2 (dua) atau lebih Kreditor.
2. Debitor Tidak Membayar Sedikitnya Satu Utangnya.
3. Utang Tersebut Telah Jatuh Waktu dan Dapat Ditagih.²¹⁷

2.4.1. Mekanisme Pengajuan Permohonan Pailit.

Mekanisme permohonan pernyataan pailit dijelaskan dalam Pasal 6 ayat (1) Undang Undang Nomor 37 Tahun 2004, yakni permohonan diajukan ke Ketua Pengadilan. Pengadilan yang dimaksud di sini adalah pengadilan Niaga yang berada di lingkungan peradilan umum. (Pasal 1 Butir 7 UU K & PKPU). Adapun mekanismenya adalah sebagai berikut:

- a. Permohonan diajukan ke Ketua Pengadilan Niaga; (Pasal 6 ayat (1))
- b. Panitera mendaftarkan permohonan pernyataan pailit pada tanggal permohonan yang bersangkutan diajukan (Pasal 6 ayat 2);

²¹⁷ *Ibid.*, h. 79-92.

- c. ⁹ Panitera wajib menolak pendaftaran permohonan pernyataan pailit bagi institusi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2, Ayat (3), Ayat (4) dan Ayat (5) jika dilakukan tidak sesuai dengan ketentuan dalam Ayat-ayat ¹ tersebut (Pasal 6 ayat (3);
- d. ¹ Panitera menyampaikan permohonan pernyataan pailit kepada Ketua Pengadilan paling lambat 2 hari setelah tanggal permohonan ¹ didaftarkan (Pasal 6 ayat 4);
- e. Sidang dilakukan paling lambat 20 hari setelah permohonan ¹ didaftar (Pasal 6 ayat (6);
- f. Bila alasan cukup pengadilan dapat menunda paling lambat 25 hari (Pasal 6 ayat 7)
- g. Pemanggilan dilakukan 7 hari sebelum sidang dilakukan (Pasal 8 ayat (2). ¹
- h. Putusan pengadilan paling lambat 60 hari setelah permohonan pernyataan pailit didaftarkan (Pasal 8 ayat (5).

2.4.2. ¹⁰ Pihak-pihak Yang Dapat Mengajukan Pailit.

Berdasarkan Pasal 2, Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004, pihak yang berhak mengajukan permohonan pailit adalah:

- 1) **Debitor**, apabila memperkirakan ¹ atau dapat memperkirakan bahwa tidak sanggup membayar utang-utangnya ¹⁹ telah jatuh waktu dan dapat ditagih.
- 2) **Kreditor**, baik Kreditor Konkuren, kreditor separatis, maupun Kreditor ¹⁹ Preferen. Kreditor Preferen dan Seperatis yang mengajukan permohonan pailit, tidak kehilangan hak agunan atas kebendaan yang dimiliki dan juga tidak kehilangan haknya untuk didahulukan.
- 3) ¹⁰ **Pejaksaaan** untuk kepentingan umum, yakni untuk kepentingan bangsa dan negara, dan/atau kepentingan masyarakat luas misalnya:
 - (a) Debitor melarikan diri;

- (b) Debitur menggelapkan bagian dari harta kekayaan;
- (c) Debitur mempunyai utang kepada Badan Usaha Milik Negara atau Badan Usaha lain yang menghimpun dana dari masyarakat;
- (d) Debitur mempunyai utang yang berasal dari pemhimpunan dana masyarakat luas;
- (e) Debitur tidak beritikad baik atau tidak kooperatif dalam menyelesaikan masalah utang piutang yang telah jatuh waktu; atau
- (f) Dalam hal lainnya menurut kejaksan merupakan kepentingan umu. ¹³

Dalam Pasal 2 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 17 Tahun 2000 tentang Permohonan Pailit untuk kepentingan Umum, disebutkan bahwa:

“Kejaksan dapat mengajukan permohonan pailit dengan alasan kepentingan umum, apabila:

- a. Debitur mempunyai dua atau lebih Kreditor dan tidak membayar sedikitnya 1 (satu) utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih; dan
- b. Tidak ada pihak yang mengajukan permohonan pernyataan pailit” ³

Norma hukum ya ¹³ diatur dalam Pasal 2 Ayat (2) huruf b, ini mensyaratkan bahwa kejaksan baru dapat mengajukan permohonan pailit demi kepentingan umum apabila tidak ada pihak yang mengajukannya. Dengan keadaan yang demikian, demi kepentingan bangsa dan negara, kejaksan mempunyai *legal standing* untuk mengajukan permohonan pailit.

- 4) **Bank Indonesia**, dalam hal debitor adalah bank:

Dalam hal Bank Indonesia sebagai pemohon pailit ditentukan dalam UU Nomor 37 Tahun 2004, Pasal 2 Ayat (5):

“Dalam hal debitor adalah perusahaan Asuransi, Perusahaan Reasuransi, Dana Pensiun, atau Badan Usaha Milik Negara yang bergerak dalam bidang kepentingan public, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh menteri Keuangan”

- 1
- 5) **Badan Pengawas Pasar Modal**, dalam hal debitor adalah perusahaan Efek, Lembaga Kliring dan Penjaminan, Lembaga Penyimpanan¹⁰ dan Penyelesaian. Kewenangan ini diberikan kepada Badan Pengawas Pasar Modal karena lembaga tersebut melakukan kegiatan yang berhubungan dengan dana masyarakat dan diinvestasikan dalam efek di bawah pengawasan Badan ini.
- 1
- 6) **Menteri Keuangan**, dalam hal Debitor adalah Perusahaan Asuransi, Perusahaan Reasuransi, Dana Pensiun, atau Badan Usaha Milik Negara yang bergerak di bidang kepentingan publik. Kewenangan tersebut diberikan kepada Menteri keuangan untuk membangun tingkat kepercayaan masyarakat atas pengelolaan dana masyarakat pada lembaga tersebut.²¹⁸

²¹⁸Syamsudin M. Sinaga, *op.cit.*, h.99-101.

BAB III

UPAYA PKPU DALAM PROSES KEPAILITAN

3.1. PKPU sebagai Upaya Mencegah Kepailitan

Dalam dunia bisnis, acapkali seorang debitur lalai memenuhi prestasinya, bukan disebabkan oleh keadaan memaksa, keadaan demikian disebut dengan ingkar janji atau wanprestasi. Menghadapi wanprestasi dari pihak debitur ini, bagi kreditur terbuka jalan untuk menarik piutangnya dari debitur. Hukum menyediakan sarana berupa jalan litigasi dan non litigasi.

Penyelesaian utang melalui cara nonlitigasi tidak merupakan pilihan yang ditentukan kedua belah pihak, akan tetapi dalam kenyataan sering para pihak menggunakan musyawarah sebagai sarana yang sebenarnya hal tersebut tidak diperjanjikan dalam kontrak. Jika cara-cara musyawarah tidak menyelesaikan sengketa utang, kepada kreditur diberikan hak untuk menyelesaikan utangnya kepada badan peradilan, baik melalui gugatan di pengadilan negeri maupun pengadilan niaga dengan mengajukan permohonan kepailitan yang ditujukan terhadap debiturnya.²¹⁹

Dalam proses kepailitan debitor secara yuridis diberikan kesempatan untuk menyelesaikan utang melalui Penundaan Kewajiban pembayaran Utang (PKPU). Jika dalam tempo (waktu) penundaan tersebut debitur gagal mencapai perdamaian, atas perdamaian dibatalkan, maka berlaku ketentuan pailit.

Dalam putusan Nomor 20/Pailit/2011/PN Niaga. Sby Termohon Pailit telah mengajukan perdamaian terhadap Kreditor-kreditor lainnya. Namun dalam pertimbangan Hakim, Termohon keliru dalam mengajukan Perdamaian terhadap kreditot-kreditornya dalam proses kepailitan, tidak ada perdamaian yang

²¹⁹ Anton Suyatno, Op.Cit., h. 68.

dapat dilakukan sebelum ada putusan, yang dimungkinkan adalah pihak Termohon untuk menghindari putusan Pailit, lalu pada kesempatan pertama mengajukan penawaran perdamaian dengan cara mengajukan PKPU, dengan prinsip bahwa penawaran perdamaian ditujukan kepada/untuk seluruh kreditor, dan bukan hanya kreditor yang dicantumkan namanya dalam surat permohonan pernyataan pailit.²²⁰ Pendapat majelis hakim Pengadilan Niga Surabaya ini berkaitan dengan Termohon tidak ada utang yang jatuh waktu KL-I dan KL-II dengan Termohon, namun bila melihat pada kwitansi yang dibuat oleh KL-I, maka tampak pembayaran utang Termohon dilakukan saat proses Permohonan pailit ini sedang berlangsung, dan kesepakatan damai antara Termohon dengan KL-II dilaksanakan juga setelah proses kepailitan itu berlangsung.²²¹ Sayangnya Debitor dapat mengajukan permohonan PKPU, mengajukan rencana perdamaian yang meliputi tawaran pembayaran sebagian atau seluruh utang kepada kreditornya (Vide Pasal 222, Ayat (2) UU P & PKPU No. 37 Tahun 2004).

Lebih lanjut, dalam proses Penundaan Kewajiban Pembayaran utang cenderung melindungi kreditor, karena waktu relative singkat, proses perdamaian ditentukan oleh kreditor, dan mendapat peluang untuk membatalkan putusan perdamaian yang telah berkekuatan hukum tetap. Tindakan lain untuk melindungi kepentingan kreditor semakin jelas pengaturannya, misalnya ketentuan tentang sita umum, *actio pauliana*, dan *gijzeling* (paksa badan).²²²

Actio Paulana dalam sistem hukum perdata dikenal ada tiga jenis actio Paulana yakni:

²²⁰Putusan Pailit Nomor 20/Pailit/2011/PN.Niaga.Sby, h.38.

²²¹*Ibid.*

²²²Siti Anisah, *Op.cit.*, h.497.

1. Actio pauliana (umum) sebagaimana yang diatur dalam pasal 1341 KUHPerdata;
2. Actio pauliana (waris) sebagaimana yang diatur dalam pasal 1061 KUH Perdata; dan
3. Actio pauliana dalam kepailitan, sebagaimana yang diatur dalam pasal 41 sampai 47.

Dalam kepailitan berlakunya *actio pauliana* terhadap perbuatan si pailit yang dilakukan sebelum putusan pailit. Actio pauliana dalam perkara kepailitan sebenarnya merujuk pada ketentuan dalam pasal 1341 KUH Prdata, hanya ada ketentuan-ketentuan khusus dalam action pauliana pada perkara kepailitan. Ketentuan Actio Pauliana dalam Pasal 1341 KUH Perdata ini berkaitan dengan ketentuan Pasal 1131 KUH Perdata yang mengatur *paritas creditorium*. Hal ini karena dengan pasal 1131 KUH Perdata ditentukan bahwa semua harta kekayaan debitur demi hukum menjadi jaminan atas utang-utang debitor. Dengan demikian debitor sebenarnya tidak bebas terhadap harta kekayaannya ketika ia memiliki utang kepada pihak lain, dalam hal ini kepada kreditor.

Selain *actio pauliana* yang diatur dalam Pasal 1341 KUH Perdata, terdapat satu lagi jenis action pauliana dalam KUH Perdata, yakni sebagaimana yang diatur dalam pasal 1061 KUH Perdata. Pasal 1061 KUH Perdata menyatakan bahwa,

- a. Di mana dalam hal seorang ahli waris menolak warisan, makakreditornya dapat memohon ke pengadilan agar warisan tersebut dikuasakan kepadanya atas nama kreditor untuk menerima warisan dalam rangka pemenuhan piutangnya;
- b. Penolakan terhadap permohonan tersebut tidak akan menjadi batal.²²³

²²³Hadi Shubhan, *op.cit.*, h. 176.

Selain perkara pailit dan perkara PKPU ada pula perkara derivative kepailitan yang juga menjadi kewenang¹⁰ pengadilan niaga. Perkara deivatif kepailitan ini sebagaimana diatur dalam Pasal 3 ayat (1) UU Nomor 37 Tahun 2004 yang berbunyi:

“Putusan atas permohonan pernyataan pailit dan hal-hal lain yang berkaitan dan/atau diatur dalam Undang-Undang ini, diputus oleh pengadilan yang daerah hukumnya meliputi daerah tempat kedudukan hukum Debitor”

Dalam² penjelasan⁹ Pasal 3 ayat (1) UU Nomor 37 Tahun 2004, yang dimaksud dengan “hal-hal lain” adalah antara lain action pauliana, perlawanan pihak ketiga penyitaan, atau perkara dimana Debitor, Kreditor, Kurator, atau pengurus menjadi salah satu pihak dalam perkara yang berkaitan dengan harta pailit termasuk guggatan Kurator terhadap direksi yang menyebabkan perseroan dinyatakan pailit. Dengan demikian, kompetensi absolute pengadilan niaga berdasarkan UU Nomor 37 Nomor 37 Tahun 2004 adalah²²⁴:

1. Perkara Pailit;
2. Perkara PKPU
3. ²Perkara action pauliana
4. Perlawanan pihak ketiga terhadap penyitaan
5. Perkara di mana Debitor, Kreditor, Kurator, atau Pengurus menjadi salah satu pihak dalam perkara yang berkaitan dengan harta pailit; dan

²²⁴Dalam kompetensi relatif pengadilan niaga setelah adanya pemekaran pasca Keppres Nomor 97 tahun 1999, Kompetensi pengadilan Niaga Surabaya meliputi tujuh Provinsi: 1. Jawa Timur, 2. Nusa Tenggara Barat. 3. Bali, 4. Nusa Tenggara Timur, 5. Kalimantan Selatan, 6. Kalimantan Timur, 7. Kalimantan Tengah. Lihat Syamsudin M. Sinaga, *op.cit.*, h.332.

- ²
6. Gugatan Kurator terhadap Direksi yang menyebabkan perseroan dinyatakan pailit.

Selain perkara di atas, pengadilan Niaga berwenang pula memeriksa dan memutus perkara di bidang perniagaan yang diatur dalam UU adalah perkara hak Kekayaan Intelektual (HKI) yang terdiri atas:

1. Perkara ⁴³ain industry (pasal 38 UU 31 tahun 2000)
2. Perkara Tata letak Sirkuit Terpadu (Pasal 30 ³³ UU Nomor 32 Tahun 2000).
3. Perkara Paten (Pasal 91 UU Nomor 14 Tahun 2001).
4. Perkara Merek (Pasal 80 UU Nomor 15 tahun 2001)
5. Perkara hak Cipta (Pasal 56-60 UU Nomor 19 Tahun 2002)

Lebih lanjut, tidak semua Perkara HKI menjadi wewenang pengadilan niaga. Perkara HKI yang tidak termasuk ³³ wewenang pengadilan niaga adalah perkara rahasia ³³ dagang sebagaimana diatur dalam pasal 11 dan Pasal 12 UU Nomor 30 tahun 2000 tentang Rahasia dagang. Perkara Rahasia Dagang diajukan ke Pengadilan Negeri, lembaga/Badan arbitase, atau alternative penyelesaian sengketa, bukan ke pengadilan niaga.²²⁵

Bekaitan dengan Pailit sebelum diajukan permohonan PKPU, terhadap debitor pailit dapat dikenakan Lembaga paksa badan ini terutama ditujukan apabila si debitor pailit tidak kooperatif dalam pemberesan kepailitan. *Geijzeling* merupakan suatu upaya hukum yang disediakan untuk memastikan bahwa debitor pailit, atau direksi dan komisaris dalam hal yang pailit adalah perseroan terbatas, benar-benar membantu tugas-tugas curator dalam pengurusan dan pemberesan harata pailit.²²⁶

²²⁵Syamsudin M. Sinaga, op.cit., h.334-335.

²²⁶*Ibid.*, h. 179.

Dalam UU Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan, selain untuk debitor, dibuka juga kemungkinan bagi kreditur untuk mengajukan PKPU terhadap debitor yang diperkirakan tidak dapat melanjutkan pembayaran utang. Lihat Pasal 222 ayat (3). Ketentuan ini merupakan ketentuan di luar system dan tidak taat asas yang sangat pro kreditur dan sangat merugikan pihak debitor.²²⁷ Dengan permohonan PKPU tersebut harus dilampirkan pula, antara lain:

1. Daftar piutang.
2. Surat-surat bukti selayaknya.
3. Dapat juga dilampirkan rencana perdamaian

Berbeda dengan kepailitan, dalam PKPU pihak organ perusahaan (termasuk direksi) masih berwenang dalam menjalankan tugas-tugasnya. Akan tetapi kewenangannya harus mendapat persetujuan oleh pengurus. Dalam hal ini yang dimaksud dengan pengurus adalah mirip dengan kurator dalam proses kepailitan. Selama masa PKPU, untuk dapat melakukan tindakan kepengurusan atau pemindahan hak termasuk harta-hartanya, seorang debitor haruslah diberikan kewenangan untuk itu oleh pengurus (vide Pasal 240 ayat (1). Kewajiban **kewajiban debitor tersebut yang dilakukan tanpa mendapatkan kewenangan dari pengurus** hanya dapat dibebankan pada harta pailit sepanjang itu menguntungkan harta debitor.²²⁸

Asas dalam pengadilan niaga dalam penjelasan umum alinea keenam UU Nomor 37 Tahun 2004, yakni asas, “adil, cepat, terbuka, dan efektif”.

1. Adil;

Dalam berlitigasi, pengadilan niaga harus dapat memberikan perlindungan hukum yang seimbang dan

²²⁷ Munir Fuady (2014, op.cit., h. 176.

²²⁸ Ibid.

tidak memihak kepada pemangku kepentingan (stakeholders) baik bagi debitor, Kreditor maupun masyarakat. Penegakan hukum kepailitan jangan sampai mengabaikan keadilan. Keadilan dan kepastian hukum adalah tujuan utama dari hukum kepailitan Indonesia.

2. Cepat.

Pengadilan niaga adalah pengadilan yang memeriksa dan memutus perkara kepailitandan perkara PKPU serta perkara lainnya, harus diselenggarakan secara cepat dan tepat waktu. Proses penyelesaian perkara dapat diprediksi karena sudah ditentukan waktunya paling lambat 60 hari dihitung sejak didaftarkan, harus sudah diputuskan. Batas waktu ini berlaku di pengadilan tingkat pertama (pengadilan niaga) maupun di tingkat kasasi (Mahkamah Agung). Hal ini diatur dalam Pasal 8 ayat (5) dan Pasal 13 ayat (3) UU No. 37 Tahun 2004.

Selain waktu yang dipercepat, juga upaya hukum terhadap putusan perkara kepailitandan perkara PKPU adalah langsung kasasi ke Mahkamah Agung, tanpa banding.

Pasal 11 ayat (1) UU Nomor 37 Tahun 2004:

“Upaya hukum yang dapat diajukan terhadap putusan atas permohonan pernyataan pailit adalah kasasi ke Mahkamah Agung”

Dengan upaya hukum kasasi, tanpa banding. Dimaksudkan untuk mewujudkan asas peradilan yang cepat (*speedy trial*)

3. Terbuka

Seluruh proses perkara kepailitan dan perkara PKPU terbuka untuk umum. Mulai dari pendaftaran perkara persidangan, samapai dengan pembacaan putusan. Bahkan

pasca putusan diucapkan, masyarakat dapat mengakses putusan. Selain dapat diakses, putusan perkara pailit dan perkara PKPU juga dapat dengan mudah diperoleh ditoko buku. Sifat transparan ini adalah cermin dari peradilan modern.

4. Efektif .

Mekanisme dan prosedur berperkara (beracara) di pengadilan niaga sangat efektif. Waktunya dapat diprediksi mulai dari tingkat pertama dan tingkat kasasi, sehingga para pihak yang berperkara merasakan manfaatnya. Kendatipun ada pihak pihak yang tidak sependapat dengan putusan , lalu mengajukan upaya hukum kasasi, hal ini tidak menghambat dilaksanakannya putusan. Setiap putusan perkara pailit³⁹ dan perkara PKPU yang diucapkan dalam siding yang terbuka untuk umum, bersifat serta merta atau dapat dilaksanakan terlebih dahulu walaupun terhadap putusan tersebut diajukan upaya hukum.

¹⁵

Pasal 8 ayat (7) UU Nomor 37 Tahun 2004: ⁴¹

Putusan atas permohonan pernyataan pailit sebagaimana dimaksud pada ayat (6) yang memuat secara lengkap pertimbangan hukum yang mendasari putusan tersebut harus diucapkan dalam siding terbuka untuk umum dan dapat dilaksanakan terlebih dahulu, meskipun terhadap tersebut diajukan suatu upaya hukum.²²⁹

Dalam PKPU ditinjau dalam aspek waktu dapat dibagi dua:

1. PKPU Sementara (PKPUS)
2. PKPU Tetap (PKPUT).

²²⁹Syamsudin M.Sinaga, *op.cit.*, h. 329.

PKPUS diatur dalam Pasal 225 ayat (4) UU Nomor 37 Tahun 2004:

“Segera setelah putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara diucapkan, pengadilan melalui pengurus wajibanggil Debitor dan Kreditor yang dikenal dengan surat tercatat atau melalui kurir untuk menghadap dalam siding yang diselenggarakan paling lama hari ke- 45(empat puluh lima) terhitung sejak putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara diucapkan.”

Ketentuan tersebut di atas, Majelis pengadilan niaga terlebih dahulu memeberikan PKPUS selama 45 hari. Namun apabila pada hari ke-45, yakni pada siding pemeriksaan PKPUS diselenggarakan, Debitor tidak hadir, maka Debitor dinyatakan pailit dalam siding itu juga atau paling lambat besok harinya.

Sebaliknya, jika debitor hadir dengan mengajukan rencana permamaian seraya memohon agar diberikan PKPUT, maka Majelis Hakim memutuskan pemberian PKPUT kepada Debitor paling lama 270 hari.

Selanjutnya dalam PKPUT jangka waktu diberikan 270 hari. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 228 ayat (6) Nomor 37 Tahun 2004:

Apabila penundaan kewajiban pembayaran utang tetap sebagaimana dimaksud pada ayat (4) disetujui, penundaan tersebut berikut perpanjangan tidak boleh melebihi 279 (dua ratus tujuh puluh) hari setelah putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara diucapkan”.

Menurut Syamsudin M. Sinaga, sebagai hakim pengadilan Niaga, dalam praktik setelah Majelis Hakim memberikan PKPUS, lalu Debitor memohon perpanjangan, dan biasanya perpanjangan diberikan bertahap. Hakim tidak langsung memberikan perpanjangan 270 hari. Akan tetapi tahap pertama dapat diberikan 90 hari dihitung sejak hari ke -46, hari ke 46 adalah hari mulai

PKPUT. Tahap kedua diberikan atas kesepakatan Kreditor maksimal 270 hari. Perpanjangan yang diberikan tergantung tingkat kerumitan suatu masalah dan jumlah kreditornya. Kalau masalahnya rumit dan kreditornya banyak, bahkan samapai ratusan orang maka perpanjangan dapat diberikan beberapa kali, dan paling lama 270 hari.

Perubahan status dari PKUPS menjadi PKUT dapat terjadi apabila debitor mengajukan rencana perdamaian dan untuk rencana perdamaian itu, belum dapat dilakukan voting. Voting belum dapat dilakukan karena rapat verifikasi belum selesai. Oleh karenanya hak suara Kreditor belum dapat dihitung. Lebih lanjut, apabila Kreditor belum dapat memberikan suara mengenai rencana perdamaian karena belum selesai verifikasi, maka atas permintaan Debitor, Kreditor harus menentukan sikap untuk menolak dan menerima PKPUT.

Proses penyelesaian verifikasi utang piutang memerlukan waktu sesuai dengan tingkat kerumitan masalah dan jumlah Kreditor. Pemberian perpanjangan waktu dari PKPUS menjadi PKPUT merupakan kewenangan Majelis hakim, setelah mendengar Debitor, pengurus, dan para Kreditor. Seandainya Kreditor menerima, maka PKPUS berubah menjadi PKPUT, sedangkan apabila Kreditor menolak, Debitor dinyatakan pailit.²³⁰ Alokasi waktu PKPU, berdasarkan UU Nomor 37 Tahun 2004, PKPUS paling lama 45 hari sedangkan PKPUT paling lama 270 dihitung sejak putusan PKPU diucapkan. Berikut ini alokasi waktu mulsi dari hari pertama sampai dengan hari terakhir putusan PKPU diucapkan.

²³⁰Syamsudin M. Sinaga, *op.cit.*, h.306.

Hari ke-1

Putusan PKPUS diucapkan. Dalam putusan ditunjuk seorang hakim pengawas dan diangkat satu atau lebih pengurus (Pasal 225 ayat (2)).

Hari ke-14.

Hari terakhir tagihan harus disampaikan kepada Pengurus (Pasal 268 ayat (1) huruf a.

Hari ke-21

Pengurus wajib menyediakan salinan daftar piutang di kepaniteraan pengadilan niaga agar dapat dilihat oleh setiap orang dengan Cuma-Cuma (Pasal 276 ayat (1))

Hari ke- 24.

Paling lambat Pengurus harus mengumumkan putusan PKPUS dan rencana perdamaian dalam Berita Negara Republik Indonesia dan dua surat kabar harian, yakni 21 hari sebelum hari ke -45 sidang PKPUS (Pasal 226).

Hari ke-28

Rapat Kreditor untuk membicarakan dan memutuskan rencana perdamaian (Pasal 268 ayat (1) huruf b. Salinan berita acara rapat harus disediakan di kepanitran pengadilan niaga paling lambat tiga hari setelah putusan rapat yang dapat dilihat oleh setiap orang dengan gratis selama delapan hari (pasal 268 ayat 3 dan ayat (4)

Hari ke-45.

Sidang PKPUS, ada tiga kemungkinan:

1. PKPUS berakhir tanpa PKPUT karena rencana perdamaian disetujui Kreditor dan disahkan oleh Majelis Hakim;
2. PKPUS menjadi PKPUT, karena Debitor dan Kreditor masih butuh waktu bernegosiasi.
3. Debitor pailit, karena Kreditor menolak rencana perdamaian.

Apabila saat PKPUS belum cukup waktu untuk berunding, maka atas persetujuan Kreditor, kepada Debitor dapat diberikan PKPUT. PKPUT dapat diberikan secara bertahap 30 hari dihitung sejak putusan PKPU diucapkan dan maksimal 270 hari. Setiap hari akhir perjanjian waktu, harus diadakan siding yang dipimpin oleh hakim Pengawas.

Hari ke-75

Pada siding PKPUT ke -75 bisa terjadi:

1. PKPUT tidak disetujui perpanjangannya oleh Kreditor;
2. PKPUT disetujui perpanjangannya oleh Kreditor samapai 270 hari

Hari ke-270.

Pada hari terakhir PKPUT diadakan siding, dan ada tiga kemungkinan yang terjadi dalam siding tersebut:

1. PKPUT berakhir, karena rencana perdamaian disetujui Kreditor Konkuren dan kemudian di sahkan oleh Majelis Hakim;
2. Majelis Hakim menolak mensahkan rencana perdamaian, lalu Debitor pailit,
3. Rencana perdamaian ditolak Kreditor, akibatnya Debitor pailit.

Hari ke-271

Debitor dinyatakan pailit. Terhadap putusan PKPU tidak dapat diajukan upaya hukum apapun, kecuali kasasi oleh jaksa Agung untuk kepentingan hukum (Pasal 293 ayat 91) dan (2)

Hari ke 274

Pengurus mengumumkan putusan pailit ¹ dalam Berita Negara Republik Indonesia dan dalam dan dalam dua surat kabar harian

(Pasal 230 ayat (2) paling lambat tiga hari setelah debitor dinyatakan pailit.²³¹

3.2. Debitor Yang Tidak Mengajukan PKPU dalam Kepailitan

Dalam hukum kepailitan seperti yang telah dijelaskan di depan bahwa Debitor memiliki hak untuk mengajukan permohonan PKPU sebagaimana diatur dalam pasal 222, Ayat (1): Penundaan Kewajiban pembayaran utang diajukan oleh debitor yang mempunyai lebih dari 1 (satu) kreditor atau oleh kreditor; Ayat (2) Debitor yang tidak dapat atau memperkirakan tidak akan dapat melanjutkan membayar utang-utangnya yang sudah jatuh waktu dan dapat ditagih, dapat memohon penundaan kewajiban pembayaran utang dengan maksud untuk mengajukan rencana perdamaian yang meliputi tawaran pembayaran sebagian atau seluruh utang kepada Kreditor (vide Pasal 222 ayat (1), Pasal 222, Ayat (2) UU Nomor 37 Tahun 2004)

Upaya hukum berupa pengajuan Penundaan kewajiban pembayaran Utang (PKPU) merupakan salah satu solusi yang dapat digunakan oleh debitor terutama dalam menghadapi substansi UU Kepailitan di Indonesia yang masih memberikan peluang mempailitkan suatu perusahaan dengan amat mudah. Dalam hal permohonan PKPU dikabulkan Pengadilan maka perusahaan dapat melakukan mekanisme restrukturisasi utang.²³²

Dalam Undang-Undang Kepailitan, mekanisme PKPU belum memberikan kesempatan yang luas bagi debitor untuk memperbaiki kinerja perusahaan. Hal ini dapat dilihat dalam pemberian waktu yang relative singkat bagi debitor untuk melakukan perbaikan bagi perusahaannya, (Pasal 228 ayat 6 UU

²³¹ *Ibid.*, h. 308.

²³² Suapsti darmawan Ni Ketut (Dkk), *op. cit.*, h.3.

No. 37 Tahun 2004, Tentang K & PKPU) didominasi¹³ kreditor dalam menentukan rencana perdamaian, (Pasal 281 UU No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan & PKPU) dan adanya keterbatasan kewenangan yang dimiliki oleh debitor untuk terus mengelola perusahaan yang harus dilakukannya bersama dengan pengurus (Pasal 240, No. 37 UU Tahun 2004 tentang K dan PKPU).

Lembaga PKPU menjadi tidak bermakna dalam penyelesaian utang, diakibatkan karena kasus kepailitan yang dimohonkan oleh kreditor mengandung wanprestasi yang *complicated* (tidak sederhana), bahkan ada dugaan-dugaan mengandung penipuan-penipuan dalam penyelesaian borongan mekanikal dan elektrik. Oleh karena itu, pihak Termohon (Debitor)²³³ tidak mengajukan perdamaian, sehingga Hakim Pengawas telah menetapkan Pailit dalam keadaan Insolvensi.

Apabila debitor melakukan PKPU, akibat hukum⁴ dalam PKPU adalah debitor akan kehilangan independensinya. Berbeda dengan proses kepailitan di mana pihak debitor pailit sama sekali tidak berwenang untuk mengurus harta bendanya dan kewenangan tersebut di ambil alih oleh pihak curator, tetapi dalam hal PKPU, debitor masih tetap berwenang untuk mengurus harta pailit. Bahkan, banyak hal, inisiatif untuk

²³³Dalam Putusan Mahkamah Agung RI, Nomor 103 PK/Pdt.Sus-Pailit/2013, memeriksa Perkara Perdata khusus permohonan pernyataan pailit pada pemeriksaan peninjauan kembali telah memutuskan sebagai berikut dalam perkara antara, Kepala Kepolisian Daerah Bali Cq. Direktur Reserse Kriminal Umum(Dit Reskrimum) Polda Bali, sebagai Pemohon Peninjauan Kembali dahulu turut Terlawan terhadap PT Karsa Industri Mandiri, sebagai Termohon Peninjauan Kembali dahulu Pelawan; dan PT Dwimandalan Bali (dalam pailit) sebagai turut Termohon peninjauan Kembali dahulu Terlawan. Bahwa dalam rapat kreditur pihak Terlawan tidak mengajukan rencana perdamaian, sehingga hakim pengawas telah menetapkan Harta Debitor pailit dalam keadaan Insolvensi, sesuai dengan penetapan Hakim Pengawas per-tanggal 30 September 2011 (bukti P-3), h. 2.

mengurus harta, seperti untuk meminjam uang, mengalihkan harta, dan sebagainya tetap berada di tangan pihak debitor. Malahan juga usaha debitor tetap berjalan. Hanya saja dalam bertindak, khususnya yang menyangkut dengan kepengurusan atau pemindahan hak atas harta kekayaannya, pihak debitor tidak lagi independen seperti sebelum penundaan kewajiban pembayaran utang. Sebab dalam bertindak tersebut, pihak debitor harus selalu didampingi oleh pihak pengurus. Dapat dikatakan bahwa antara pihak pengurus dan pihak debitor bertindak sebagai “kembar siam” atau dwitunggal. Dalam hal ini pihak debitor tidak boleh sekali kali melanggar prinsip dwitunggal. Apabila terjadi pelanggaran ⁴¹ pihak debitor, memberikan kewenangan kepada pengurus untuk melakukan segala sesuatu yang diperlukan untuk memastikan bahwa harta debitor tersebut tidak dirugikan karena tindakan debitor yang bersangkutan (vide Pasal 240 ayat (2) UU Kepailitan). Kewajiban-kewajiban debitor tanpa mendapatkan kewenangan dari pengurus tidak akan mengikat harta debitor, kecuali sepanjang menguntungkan harta debitor.²³⁴

Teori keadilan yang dikemukakan Gutav Radbruch, dapat dipergunakan dalam analisis permasalahan pertama, bagaimana upaya PKPU dalam kepailitan. Radbruch, yang mematrikan nilai keadilan sebagai mahkota dari setiap tata hukum. Radbruch yang mengikuti Lask, kebudayaan adalah nilai-nilai manusia, karena Lask-lah yang mendeklarasikan bahwa hukum merupakan *kulturwissenschaft*. Esensi hukum sebagai *Kulturwissenschaft*, bukanlah tatanan formal dari norma-norma seperti ²² konsep Kelsen. Kultur bertujuan merealisasikan nilai-nilai. Hukum sebagai pengemban nilai keadilan, menurut

²³⁴Ibid, h.184.

Radbruch menjadi ukuran bagi adil tidak adilnya tata hukum. Nilai keadilan sebagai dasar dari hukum sebagai hukum.

Lebih lanjut, Radbruch mengungkapkan bahwa gagasan hukum sebagai gagasan kultural, yang tidak formal. Sebaliknya ia terarah pada *rechtsidee* yakni, keadilan sebagai suatu cita-cita, seperti yang ditunjuk oleh Aristoteles, yang mengatakan yang sama diperlakukan sama, dan yang tidak sama diperlakukan tidak sama. Dalam mengisi cita keadilan yang konkrit, harus dilihat dari segi finalitasnya. Lebih jauh, untuk melengkapi cita keadilan dan finalitas, dibutuhkan kepastian. Jadi bagi Radbruch, hukum memiliki tiga aspek, yakni keadilan, finalitas, dan kepastian. Aspek keadilan menunjuk kesamaan hak di depan hukum; sedangkan finalitas, menunjuk pada tujuan keadilan, yakni memajukan kebaikan dalam hidup manusia. Aspek ini menentukan isi hukum. Sedangkan kepastian menunjuk pada jaminan bahwa hukum (yang berisi keadilan dan norma-norma yang menunjukkan kebaikan, benar-benar berfungsi sebagai peraturan yang ditaati. Dapat dikatakan bahwa ada tiga kerangka keadilan yang disampaikan oleh Radbruch, yaitu keadilan, dan finalitas sebagai kerangka ideal, sedangkan kepastian sebagai kerangka operasional.²³⁵

Keadilan menurut Ulfianus adalah *Justitia est perpetua et constans coluntas jus sun cuique tribuendi* yang kalau diterjemahkan secara bebas keadilan adalah suatu keinginan yang terus menerus dan tetap untuk memberikan kepada orang apa yang menjadi haknya. Keadilan itu harus senantiasa mempertimbangkan kepentingan yang terlibat didalamnya.²³⁶

Berkaitan dengan pasal 222 ayat (2) debitor yang tidak dapat atau diperkirakan tidak akan dapat melanjutkan

²³⁵Bernard L. Tanya, dkk, *op. cit.*, h. 171.

²³⁶Peter Mahmud Marzuki, 2010, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, h. 59.

2

membayar utang-utangnya yang sudah jatuh waktu dan dapat ditagih, dapat memohon penundaan kewajiban pembayaran utang, dengan maksud untuk mengajukan rencana perdamaian yang meliputi tawaran sebagian atau seluruh utang kepada Kreditor. Pasal ini mengandung Norma kosong, mengingat pasal ini tidak mengatur dan menjelaskan bahwa apabila kreditor telah melakukan perbuatan wanprestasi serta dugaan terjadinya penipuan, penggelapan dan perbuatan melawan hukum lainnya. Dengan demikian, apabila dugaan yang diajukan debitor itu benar yang dibuktikan dalam pengadilan umum dalam hukum pidana, maka debitor dapat mengajukan Peninjauan kembali kepada Pemohon Pailit. Putusan pengadilan Negeri yang memutus perkara Pidana yang memenangkan Termohon Pailit, dapat sebagai Novum (bukti baru) untuk perkara di Pengadilan Niaga Surabaya. Intinya, debitor dengan mudah dipailitkan apabila sudah sesuai dengan pasal 2 ayat (1), manakala tidak ada tangkisan dengan mengajukan PKPU.

Apabila Debitor yang tidak mengajukan PKPU bila disandingkan dengan norma kosong (*leemten*) hakim dapat mempergunakan penalaran (konstruksi hukum) dalam menangani suatu perkara yaitu: analogi, *rechtsverfijning* dan *argumentum acontrario*.²³⁷ Hakim dalam memutus perkara apabila terjadi kekosongan hukum (kekosongan peraturan perundang-undangan) ia berpegang pada asas “*ius curia novit*”. Dengan asas ini hakim dianggap tahu tentang hukum, hakim tidak boleh menolak suatu perkara karena alasan tidak ada aturan atau aturannya tidak jelas dan hakim wajib menggali nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.

Bahwa berdasarkan pertimbangan hakim dengan melihat bukti surat P-2a s/d P-2f dan P-3 benar ada utang Termohon

²³⁷Philipus M Hadjon, dan Sri Djatmiati, *op.cit.*, h. 27.

kepada pemohon sejak Desember 2008, yaitu ada kekurangan pembayaran sebesar Rp 5.698.970.000; dan belum pernah dibayar, sedang perjanjian lain yang dibuat seperti bukti T-23a s/d T-23i, perihal pengikatan jual-beli apartemen, hakim menilai bahwa pengalihan utang menjadi pengikatan jual beli apartemen itu tidak dihitung sebagai pembayaran hutang, dan bahwa suatu perjanjian pengikatan jual beli belum dapat dianggap bahwa jual beli sudah terjadi.²³⁸ Membayar suatu utang dalam perikatan tidak berarti menyerahkan sejumlah uang, namun menurut Siti Soemarti Hartono menyatakan bahwa dalam yurisprudensi ternyata bahwa tidak selalu berarti menyerahkan sejumlah uang. Menurut putusan H.R. 3 Juni 1921, membayar berarti memenuhi suatu perikatan, ini dapat diperuntukkan untuk menyerahkan barang-barang.²³⁹ Kalau alasan Termohon pada sisi yang lain, menyatakan tidak ada utang yang jatuh waktu antara KL-I dan KL-II, namun ketika dipersidangan melihat pada kwitansi yang dibuat oleh KL-I, oleh Majelis hakim tampak pembayaran utang Termohon dilakukan saat proses permohonan pailit sedang berlangsung, dan kesepakatan damai antara termohon KL-II dilaksanakan juga setelah proses kepailitan berlangsung. Pendapat hakim dalam hal ini, bahwa proses kepailitan, tidak ada perdamaian yang dapat dilakukan sebelum ada putusan, yang dimungkinkan adalah pihak termohon untuk menghindari pernyataan pailit, lalu pada kesempatan pertama mengajukan penawaran perdamaian dengan cara mengajukan PKPU, dengan prinsip bahwa penawaran perdamaian ditujukan kepada /untuk seluruh kreditor, dan bukan hanya kepada kreditor yang

²³⁸Lihat lebih jelas salinan putusan Pengadilan Niaga No. 20/pailit/2011/PN.Niaga.sby. h. 36.

²³⁹Siti Soemarti Hartono, *loc.cit.*

dicantumkan namanya dalam surat permohonan pernyataan pailit.²⁴⁰

Berdasarkan pendapat Siti Soemartini hartono, dan dikaitkan dengan alasan hakim terjadi kontroversi alasan hakim¹¹ permohonan dianggap belum lunas membayar borongan yang telah jatuh waktu yang dapat ditagih sesuai dengan Pasal 2 ayat (1).²⁴¹ Pendapat debitor tidak memiliki utang karena telah melakukan pembayaran ketika proses Persidangan dan pengalihan utang dengan perjanjian pengikatan jual beli apartemen kepada PT.KIM (Pemohon pailit).

¹⁰ mengingat fakta-fakta tersebut di atas, yang dikaitkan dengan Pasal 2, Ayat (1), debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditur dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan baik atas permohonan sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya. Terjadinya kekaburan norma yang berawal dari perbedaan interpretasi terhadap substansi yang secara tidak tegas mengatur hal-hal yang berkaitan dengan persyaratan permohonan pailit. Perubahan-perubahan itu dapat dilihat⁸ dari pengertian utang, pengertian berhenti membayar, jatuh tempo dan dapat ditagih, kreditor dan debitor yang mengajukan permohonan pernyataan pailit, serta pembuktian sederhana sebagai dasar putusan pernyataan pailit.²⁴²

²⁴⁰ Lihat lebih jelas salinan putusan Pengadilan Niaga No. 20/pailit/2011/PN.Niaga.sby. h. 38.

²⁴¹ Berdasarkan pertimbangan hukum Hakim pengadilan niaga No. 20/pailit/2011/PN.Niaga. Sby. h.36. Telah dijelaskan bahwa terjadinya pengikatan jual beli apartemen sebesar Rp 5.698.970.000, tidak dihitung sebagai pembayaran utang, suatu perjanjian pengikatan jual beli belum dapat dianggap bahwa jual beli sudah terjadi.

²⁴² Anisah, 2008, *Perlindungan kepentingan Kreditur dan Debitor dalam Hukum Kepailitan di Indonesia*, Total Media, Yogyakarta, h. 43.

Menurut Siti Anisah Pernyataan permohonan pailit memudahkan pailitnya debitor.²⁴³ Perubahan terhadap pernyataan pailit dapat dilihat dari *Faillissementsverordening* sampai dengan sampai dengan UU No, 37 Tahun 2004. Ketentuan Pasal 2, ayat (1) UU No. 37 Tahun 2004 tentang K dan PKPU, tidak menyinggung mengenai kebangkrutan sebagai alasan debitor tidak membayar utang, mengingat pengertian “tidak membayar” dapat berarti tidak dapat membayar atau tidak mau membayar.²⁴⁴

Apabila memperhatikan utang dalam UUK & PKPU, maka frase “dapat dinyatakan dalam jumlah uang “ dalam UU Tersebut, menimbulkan multi tafsir sehingga memberikan jangkuan persepsi yang sangat luas sebagaimana konsep tentang utang itu sendiri sedemikian luasnya. Bias nilai-nilai yang akhirnya mengaburkan hakekat dari hukum kepailitan tersebut mengakibatkan penyelesaian dalam kasus bukan kepailitan dapat dibenturkan dan bahkan dibelokkan ke dalam penyelesaian menurut mekanisme kepailitan.”

Menurut pandangan Profesor Radin dan Robert L. Jordan, terlihat secara jelas bahwa konsep utang yang timbul dalam hukum kepailitan sesungguhnya adalah “right to payment” hak kreditor atas pembayaran yang harus dilindungi dari terjadinya kebangkrutan (*bankruptcy*).

3.2.1. Alasan Debitor Tidak Mengajukan PKPU

Dalam jawaban Termohon dalam putusan Nomor 20/Pailit/2011/PN. Niaga. Sby, Pemohon Pailit adalah Wanprestasi. Dalam hal ini Termohon mengajukan *exemptio non adimpleti contractus*. Bahwa *exemptio non adimpleti contractus*

²⁴³ *Ibid.*

²⁴⁴ Man S Sastramwidjaja, *op.cit.*, h. 88.

diartikan sebagai tangkisan bahwa seorang pihak (kreditor) atau pemohon pailit tidak memenuhi kewajibannya karena pihak lawannya tidak melakukan kewajibannya yang timbul dari persetujuan timbal balik; masing-masing pihak memiliki kewajiban yang harus dipenuhi. Pemenuhan kewajiban oleh satu pihak menimbulkan kewajiban bagi pihak lain sehingga apabila satu pihak tidak melakukan kewajiban, maka pihak dapat tidak melaksanakan kewajibannya.²⁴⁵

Menurut Syamsudin M Sinaga, cara mencegah pailit adalah dengan cara:

- (1). Mengajukan Eksepsi Tentang kompetensi
- (2). Mengajukan Eksepsi Tentang Kedaluarsa
- (3). Mengajukan Eksepsi tentang *Nebis In Idem*
- (4). Mengajukan Eksepsi Tentang Badan Hukum Bubar
- (5). Mengajukan Eksepsi Bahwa Utang Bukanlah Utang

Yang Dapat Ditagih

- (6). Mengajukan *Exceptio Non Adimpleti Contratus*
- (7). Mengajukan Permohonan PKPU.²⁴⁶

Dalam hal kasus kepailitan Nomor 20/Pailit/2011/PN.Niaga. Sby, sebelum kreditor (PT. Karsa Industama Mandiri) mengajukan permohonan pailit ke debitor (PT Dwimas Andalan Bali), supaya mengedepankan asas keadilan dalam menyelesaikan persoalan utang-piutangnya dengan debitor sebelum memutuskan untuk mempergunakan pranata kepailitan. Dalam memahami asas keadilan, tidak hanya diartikan keadilan semata-mata dari tidak terbayarnya piutang dari kreditor, namun juga memperhatikan rasa keadilan secara lebih luas, masih ada karyawan dari debitor, masih ada pelanggan dari debitor yang sangat tergantung kehidupannya dari keberlangsungan perusahaan

²⁴⁵Tangkisan Termohon dalam Putusan Pengadilan Niaga: Nomor 20/Pailit/2011/PN.Niaga.Sby, h.17.

²⁴⁶Syamsudin M. Sinaga, *op.cit.*, h.104.

debitor. Dalam konteks seperti itu, persoalan utang-piutang dengan mempergunakan pranata hukum perjanjian, lebih mencerminkan rasa keadilan bagi lebih banyak pihak, karena perusahaan debitor masih memiliki kesempatan untuk tetap eksis.²⁴⁷

Selain itu, kreditor dapat pula menggunakan mekanisme PKPU terlebih dahulu sebelum mengambil tindakan hukum mengajukan permohonan pernyataan pailit bagi debitornya.²⁴⁸ Melalui mekanisme PKPU Debitor memiliki kesempatan untuk merestrukturisasi utangnya, misalnya melalui usulan rencana restrukturisasi yang memungkinkan perusahaan tetap menjalankan kegiatan usahanya dan utang pada kreditor dibayar sesuai dengan restrukturisasi yang disepakati.

Permohonan pailit yang diajukan oleh kreditor PT Karsa Industama Mandiri kepada Debitor PT 11 Wimas Andalan Bali, bahwa pihak Termohon tidak memiliki utang yang jatuh tempo dan dapat ditagih oleh pihak pemohon, sebaliknya pihak pemohon telah melakukan wanprestasi dan penipuan-penipuan terhadap pihak termohon; karenanya pihak Termohon mengajukan *exception non adimpleti contractus*.²⁴⁹ Menurut M Sinaga mantan hakim Niaga, makna *exception non adimpleti contractus* bahwa pemohon pailit juga mempunyai utang kepada termohon pailit. Jadi antara pemohon dan termohon pailit saling mempunyai utang piutang. Dalam keadaan yang demikian maka kedua utang itu diperjumpakan (*set-off*). Dalam konteks yang demikian, termohon pailit dapat mengajukan eksepsi dengan dalil bahwa pemohon pailit juga mempunyai utang kepada termohon

²⁴⁷Supasti Darmawan Ni Ketut, dkk, *op.cit.*, h.41.

²⁴⁸*Ibid.*

²⁴⁹Jawaban Termohon dalam Putusan No.20/Pailit/2011/PN.Niaga.Sbya, h.8.

pailit, sehingga perlu diperjumpakan utang tersebut.²⁵⁰ Perjumpaan utang atau kompensasi (*set-off*) adalah suatu peristiwa hukum yang terjadi demi hukum di antara orang yang mempunyai utang maupun piutang dengan Debitor Pailit sebelum putusan pailit diucapkan. Perjumpaan utang terjadi demi hukum sesuai dengan asas *Ipsa Iure Compensatur*.²⁵¹ Setelah putusan pailit diucapkan, semua utang piutang tidak dapat diperjumpakan. Dasar hukum perjumpaan utang:

Pasal 51 ayat (1) UU Nomor 37 Tahun 2004: “ Setiap orang yang mempunyai utang atau piutang terhadap Debitor Pailit, dapat memohon diadakan perjumpaan utang, apabila utang atau piutang tersebut diterbitkan sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan, atau akibat perbuatan yang dilakukannya dengan Debitor Pailit sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan”.

Menurut Syamsudin M Sinaga, alasan untuk mencegah kepailitan adalah dengan mengajukan permohonan PKPU, sebagai jawaban, tanggapan, tangkisan atau *counter* terhadap permohonan pailit.²⁵²

Alasan lain mengapa Debitor tidak mengajukan PKPU adalah karena Pemohon Pailit diduga telah melakukan tindak pidana pemalsuan surat dan menempatkan keterangan palsu yang dilaporkan ke Polda Bali pada tanggal 26 Maret 2012, sesuai dengan laporan polisi Nomor LP/92/III/2012 Bali/Dit.Reskrimum.²⁵³ Pendapat hakim, bahwa pada dasarnya Terlawan (PT. Dimas Andalan Bali) ingin menggunakan berbagai alasan dan cara untuk menghalangi dan atau untuk

²⁵⁰Syamsudin M.Sinaga,2012, *Hukum Kepailitan Indonesia*, PT. Tatanusa, Jakarta, h.111.

²⁵¹ Ibid., h. 121.

²⁵² Ibid. h. 111

²⁵³Lihat Putusan Nomor: 103 PK/Pdt.Sus-Pailit/2013, h. 3.

menggugurkan kepailitan tersebut sehingga pada tanggal 26 Maret, membuat laporan Pidana pemalsuan surat dan menempatkan keterangan palsu di Kepolisian Daerah Bali, sesuai dengan laporan Polisi Nomor LP/92/III/2012/Bali/Dit.Reskrimum.²⁵⁴

Seyogyanya hakim dapat memperjumpakan utang-piutang sebelum memutus sidang kepailitan dengan putusan Pailit, Selain itu, berdasarkan Pasal 8 ayat (4) Permohonan pernyataan Pailit harus dikabulkan apabila terdapat fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud Pasal 2 Ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU Nomor; 37 Tahun 2004. Dalam hal ini, pemohon Pailit telah Wanprestasi sehingga diajukan *Exceptio non Adimpleti contractus*. Dalam hal ini, *Exceptio non Adimpleti contractus* diartikan sebagai tangkisan bahwa seseorang pihak tidak memenuhi kewajibannya karena pihak lawannya tidak melakukan kewajiban yang timbul dari persetujuan timbale balik; Masing-masing pihak memiliki kewajiban yang harus dipenuhi ; pemenuhan kewajiban oleh satu pihak menimbulkan bagi pihak lain sehingga apabila satu pihak tidak melakukan kewajiban, maka pihak yang lain dapat tidak melaksanakan kewajibannya.²⁵⁵ Menurut Termohon, bahwa sama sekali tidak mempunyai kewajiban yang jatuh tempo dan dapat ditagih oleh pihak pemohon, karena hingga saat ini, pihak pemohon telah lalai melakukan kewajibannya terhadap pihak Termohon sehingga saat ini kewajiban pihak Termohon sehingga saat ini kewajiban pihak Termohon belum terbit (secara sederhana dapat dikatakan bahwa tidak ada utang/kewajiban yang jatuh tempo dan dapat ditagih).²⁵⁶

²⁵⁴Ibid.

²⁵⁵Putusan Nomor: 20/Pailit/2011/PN.Niaga.Sby, h. 17.

²⁵⁶Ibid.

17 Berdasarkan teori kehendak (*wilstheori*), menjelaskan jika ada kontroversi antara apa yang dikehendaki dengan apa yang dinyatakan dalam kontrak, maka yang berlaku adalah apa yang dikehendaki, sementara apa yang dinyatakan tersebut dianggap tidak berlaku. 17 Jadi menurut teori ini, yang terpenting dalam suatu kontrak oleh para pihak dalam kontrak tersebut, tetapi apa yang mereka inginkan, yang terpenting adalah ‘manifestasi’ dari kehendak para pihak, bukan kehendak yang “actual” dari mereka. Jadi suatu kontrak mula-mula dibentuk dahulu (berdasarkan kehendak), sedangkan pelaksanaannya atau tidak dilaksanakan kontrak merupakan persoalan belakangan. 17 Namun teori ini juga mulai terdesak kemudian muncul teori Pernyataan (*verklarings theorie*) yang bersifat 17 yektif dan berdiri berseberangan dengan teori kehendak. Menurut teori pernyataan, apabila ada kontroversi antara apa yang dikehendaki dengan apa yang dinyatakan, maka apa yang dinyatakan tersebutlah yang berlaku. Sebab, masyarakat menghendaki bahwa apa yang dinyatakan itu dapat 29 pegang, 257 Menurut Termohon Palit (PT DAB) berdasarkan Surat Perintah Kerja (SPK) No. 085/SPK/BKR-MEP/VIII/2008 tertanggal 5 Agustus 2008. Bahwa menurut Termohon, Pemohon dalam mengerjakan pekerjaan telah menurunkan spesifikasi barang yang telah disepakati dalam Bill of Quantity (BQ) tanpa seizing ataupun sepengetahuan Termohon antara lain:

1. Pipa yang seharusnya (dalam BQ) terpasang adalah jenis galvanis, namun diganti dengan jenis black steel;
2. Pipa yang seharusnya (dalam BQ) 6 Dim, namun yang terpasang justru 4 Dim;

17
257 Munir Fuady, (2001), *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*, Bandung, PT Citra Aditya \Bakti, h. 47.

3. Dan lain-lain (sebagaimana telah tertera dalam bukti T-2 dan bukti T-3).²⁵⁸

3.3. Akibat Hukum Bagi Debitor Yang tidak Mengajukan PKPU dalam Proses Kepailitan.

Sungguhpun peraturan kepailitan sudah ada sejak jaman penjajahan Belanda, yaitu S. 1905-217 juncto S. 1906-348, dalam praktek peraturan tersebut hampir⁸ hampir tidak terpakai. Namun, dengan berlakunya Perpu Nomor 1 Tahun 1998 yang kemudian di sahkan dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998, yang memperbarui Peraturan Pailit lama, maka serta merta dunia hukum diramaika oleh diskusi dan kasusu-kasus kepailitan di pengadilan, dalam hal ini pengadilan niaga. Kepailitan dengan prosedur dalam peraturan 1905, yang cukup lama³³ dan melelahkan. Artinya sebelum berlakunya Undang-Undang Tahun 1998. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tersebut diperbaiki dan diganti dengan Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 tentang kepailitan dan PKPU.

Sekarang banyak debitor (baik yang nakal maupun jujur) yang mulai waswas untuk dipailitkan, dan bahkan sudah banyak kasus digelar di pengadilan. Bahkan banyak kreditor memakai kebangkrutan sebagai gertak sambal terhadap debitornya, dalam arti jika utang tidak dibayar, debitor tersebut segera dipailitkan. Jadi ternyata bahwa mission dari hukum kepailitan dari salah satu upaya hukum yang biasa sebagai sarana penagihan utang, ternyata telah berubah menjadi monster yang seolah-olah siap mengisap darah debitor (yang nakal atau yang jujur). Bahkan , banyak yang mengatakan bahwa ancaman membangkrutkan seorang debitor jauh lebih ampuh dari debt *Colector* sekalipun.²⁵⁹

²⁵⁸ Putusan Nomor 20/4 lit/2011/PN.Niaga.Sby, h.10.

²⁵⁹ Munir Fuady, 2014, *Hukum Pailit dalam Teori & Praktik*, PT Citra Aditya Bakti, Jakarta, h.2.

Dalam permohonan PKPU, dapat dibagi 2 (dua)

1. Permohonan PKPU Murni.
2. Permohonan PKPU Tidak Murni
 - a. Dalam permohonan PKPU Murni (*voluntary petition*) adalah permohonan PKPU yang diajukan debitor tanpa ada perkara pailit. Inisiatif berperkara murni datang dari Debitor. Dalam hal ini, tidak ada pihak yang ditarik ke pengadilan Niaga sebagai lawan (termohon). Hanya ada satu pihak, yakni Debitor sebagai Pemohon.
 - b. Permohonan PKPU Tidak Murni (*involuntary petition*) ditinjau dari segi pengajuannya terbagi dua:
 - (1). Permohonan PKPU sebagai counter terhadap perkara pailit. Dalam hal ini, inisiatif berperkara datang dari Kreditor yakni dengan mengajukan permohonan pailit ke Pengadilan niaga agar Debitor tidak dinyatakan pailit. Dalam konteks ini ada dua pihak, yakni Debitor yang tadinya sebagai Termohon dalam perkara pailit, kemudian berubah posisi hukumnya (*legal standing*) menjadi menjadi pemohon dalam perkara PKPU yang menangkis perkara pailit. Debitor sebagai pemohon PKPU melawan Kreditor sebagai termohon PKPU.²⁶⁰

Apabila dalam prose kepailitan bahwa Kreditor yang mengajukan permohonan pernyataan Kepailitan, maka pengadilan wajib memanggil Debitor dalam hal permohonan pernyataan pailit diajukan Kreditor.²⁶¹ Ini berarti bahwa pada sidang pertama pemeriksaan perkara pailit yang diajukan oleh Kreditor, Debitor wajib hadir dan diberikan kesempatan untuk menanggapi permohonan pailit. Tanggapan tersebut dapat menolak pernyataan

²⁶⁰Syamsudin M. Sinaga, 2012, *Hukum Kepailitan Indonesia*, Jakarta, PT, Tata Nusa, h. 298.

²⁶¹Pasal 8 ayat (1) huruf a UU Nomor 37 Tahun 2004.

pailit karena tidak mengakui berutang atau dapat juga mengajukan permohonan PKPU.

Dalam hal Debitor mengajukan permohonan PKPU, berarti debitor mengakui utangnya, hanya saja Debitor memohon PKPU. Pada umumnya dalam perkara PKPU seperti ini belum dilampirkan rencana perdamaian. Apabila Debitor pada waktu diberikan kesempatan untuk menanggapi permohonan pailit seperti Perkara Nomor 20/Pailit/2011/PN. Niaga. Sby, namun Debitor (PT.DAB) tidak mengajukan permohonan PKPU, maka Debitor kehilangan kesempatan atau kehilangan hak untuk mengajukan Permohonan PKPU. Namun jika Debitor ternyata mengajukan permohonan PKPU, maka perkara PKPU wajib diajukan pada sidang pertama pemeriksaan permohonan pailit dan harus diputuskan terlebih dahulu⁴. Jadi ketentuan Pasal 8 ayat (1) dipertegas dan kompatibel dengan pasal 229 ayat (3) UU Nomor: 37 Tahun 2004 yang men⁹takan:

“(3) Apabila permohonan pernyataan pailit dan Permohonan Penundaan Kewajiban²⁵ pembayaran utang diperiksa pada saat bersamaan, permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang harus diput¹us terlebih dahulu.

(4) Permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang yang diajukan setelah adanya permohonan pernyataan pailit yang diajukan terhadap debitor, agar dapat diputus terlebih dahulu bagaimana dimaksud pada ayat (3) wajib diajukan pada sidang pertama pemeriksaan pernyataan pailit.

Jika ada permohon¹²n PKPU yang melawan permohonan pailit diperiksa secara bersamaan, maka permohonan PKPU diperiksa dan diputus terlebih dahulu, sedangkan perkara permohonan pailit ditunda pemeriksanya sampai permohonan

PKPU berakhir. Dalam register perkara pailit harus diberikan catatan bahwa atas perkara pailit itu diajukan perkara PKPU, sehingga nomor perkara PKPU tersebut menjadi dua, yaitu nomor perkara PKPU, dan nomor Perkara kepailitan.

2). Permohonan PKPU yang diajukan oleh kreditor dan instansi lain yang bertindak untuk dan atas nama Kreditor (Bank Indonesia, Badan Pengawas Pasar Modal, dan Menteri Keuangan. Kreditor dan/atau instansi terkait lain yang bertindak untuk dan atas nama Kreditor sebagai Pemohon PKPU dan Debitor Termohon PKPU. Pengadilan wajib menanggapi para pihak yang berperkara dengan surat kilat tercatat paling lambat tujuh hari sebelum sidang. Panggilan para pihak dalam perkara kepailitan lebih sederhana dan murah jika dibandingkan dengan perkara gugatan biasa yang mewajibkan juru sita menyampaikan langsung surat panggilan kepada para pihak.²⁶²

Debitor yang mengajukan permohonan PKPU, baik PKPU murni maupun PKPU sebagai tangkisan atas permohonan pailit adalah untuk mencegah pailit. Debitor dengan itikad baik mengajukan permohonan PKPU dengan maksud untuk mengajukan rencana perdamaian yang meliputi tawaran pembayaran sebagian atau seluruh utang kepada Kreditor (vide Pasal 222 ayat (2) UU Nomor 37 Tahun 2004.

Selama PKPU berlangsung, diupayakan agar tercapai perdamaian. Berdasarkan Pasal 265 UU Nomor 37 Tahun 2004, Debitor berhak untuk menawarkan rencana perdamaian kepada kreditor. Namun maksud Debitor mengajukan permohonan PKPU bisa juga berakhir pailit jika:

- a). Kreditor menolak memberikan PKPUT.
- b). PKPUS/PKPUT diakhiri sebelum tenggang waktunya habis, dengan alasan sebagaimana diatur dalam Pasal 225 ayat (1)

²⁶²Syamsudin M, Sinaga, *op.cit.*, h. 300

UU Nomor 37 Tahun 2004. Apabila Debitor mempunyai etika buruk dalam pengelolaan hartanya atau melakukan tindakan yang¹⁹ melakukan tindakan yang merugikan Kreditor.

Pasal 255 ayat (1) UU Nomor 37 Tahun 2004:

“Penundaan kewajiban pembayaran utang dapat diakhiri, atas permintaan hakim Pengawas, satu atau lebih Kreditor, atau atas prakarsa Pengadilan dalam hal:

- a). Debitor, selama waktu penundaan kewajiban pembayaran utang, bertindak dengan itikad buruk dalam melakukan pengelolaan terhadap hartanya;
- b). Debitor telah merugikan atau telah mencoba merugikan Kreditornya;
- c). Debitor melakukan pelanggaran ketentuan pasal 240 ayat (1);
- d). Debitor lalai melaksanakan tindakan-tindakan yang diwajibkan kepadanya oleh pengadilan pada saat atau setelah penundaan kewajiban pembayaran utang diberikan, atau melaksanakan tindakan-tindakan yang diisyaratkan oleh pengurus demi kepentingan harta Debitor;
- e). Selama waktu penundaan kewajiban pembayaran utang, keadaan harta debitor ternyata tidak lagi memungkinkan dilanjutkannya penundaan kewajiban pembayaran utang, atau;
- f). Keadaan Debitor tidak dapat diharapkan untuk memenuhi kewajibannya terhadap kreditor pada waktunya.

Selain alasan tersebut di atas, PKPUS yang diikuti dengan rencana perdamaian akan berakhir pailit jika

1. Kreditor tidak menyetujui pemberian PKPUS.
2. Rencana Perdamaian ditolak oleh Kreditor
3. Pengesahan (homologasi) perdamaian ditolak pengadilan niaga berdasarkan Pasal 285 ayat (2) dan ayat (3) UU Nomor 37 Tahun 2004 yang berbunyi:

“(2) Pengadilan wajib menolak untuk mengesahkan perdamaian apabila:

- a. Harta Debitor, termasuk benda untuk mana dilaksanakan hak untuk menahan benda, jauh lebih besar daripada jumlah yang disetujui dalam perdamaian;
- b. Pelaksanaan perdamaian tidak cukup terjamin;
- c. Perdamaian itu dicapai karena penipuan, atau persekongkelan dengan satu atau lebih Kreditor, atau karena pemakaian upaya lain yang tidak jujur dan tanpa menghiraukan apakah Debitor atau pihak lain bekerjasama untuk mencapai hal ini, dan/atau;
- d. Imbalan jasa dan biaya yang dikeluarkan oleh ahli dan pengurus belum dibayar atau tidak diberikan jaminan untuk pembayarannya.

(3) Apabila pengadilan menolak pengesahan perdamaian maka dalam putusan yang sama pengadilan wajib menyatakan Debitor pailit dan putusan tersebut harus diumumkan dalam Berita Negara Republik Indonesia dan paling sedikit 2 (dua) surat kabar harian sebagaimana dimaksud dalam pasal 226 dengan jangka waktu paling lambat 5 (lima) hari setelah putusan diterima oleh hakim Pengawas dan Kurator.

Dalam hal perdamaian tidak sahkan oleh pengadilan, maka perdamaian tersebut mengikat semua Kreditor, kecuali Kreditor yang tidak menyetujui rencana perdamaian, Kreditor yang tidak menyetujui rencana perdamaian diberikan kompensasi sebesar nilai jaminan atau sebesar nilai actual pinjaman. Apabila Debitor tidak melaksanakan isi perdamaian, maka Kreditor dapat memohon kepada pengadilan niaga agar Debitor langsung dinyatakan pailit.

Pasal 286 UU Nomor 37 tahun 2004:

“Perdamaian yang telah disyahkan mengikat semua Kreditor, kecuali Kreditor yang tidak menyetujui rencana perdamaian sebagaimana dimaksud dalam pasal 281 ayat (2)”

3.3.1. Jawaban Debitor dalam Proses Kepailitan Yang Tidak Mengajukan PKPU

Permohonan pailit yang diajukan oleh kreditor PT Karsa Industama Mandiri kepada Debitor PT 11 wimas Andalan Bali, bahwa pihak Termohon tidak memiliki utang yang jatuh tempo dan dapat ditagih oleh pihak pemohon, sebaliknya pihak pemohon telah melakukan wanprestasi dan penipuan-penipuan terhadap pihak termohon; karenanya pihak Termohon mengajukan *exception non adimpleti contractus*.²⁶³ Menurut M Sinaga mantan hakim Niaga, makna *exception non adimpleti contractus* bahwa pemohon pailit juga mempunyai utang kepada termohon pailit. Jadi antara pemohon dan termohon pailit saling mempunyai utang piutang. Dalam keadaan yang demikian maka kedua utang itu diperjumpakan (*set-off*). Dalam konteks yang demikian, termohon pailit dapat mengajukan eksepsi dengan dalil bahwa pemohon pailit juga mempunyai utang kepada termohon pailit, sehingga perlu diperjumpakan utang tersebut.²⁶⁴

Menurut Syamsudin M Sinaga, alasan untuk mencegah kepailitan adalah dengan mengajukan permohonan PKPU, sebagai jawaban, tanggapan, tangkisan atau *counter* terhadap permohonan pailit.²⁶⁵ Penundaan kewajiban pembayaran utang

²⁶³Jawaban Termohon dalam Putusan No.20/Pailit/2011/PN.Niaga.Sbya, h.8.

²⁶⁴Syamsudin M.Sinaga, *op.cit.*, h.111.

²⁶⁵ *Ibid.* h. 111

memiliki tujuan agar debitor yang merupakan perusahaan mempunyai waktu yang cukup untuk berusaha mengadakan perdamaian dengan para kreditornya dalam menyelesaikan utang-utangnya. Penundaan kewajiban pembayaran utang memberikan kesempatan kepada debitor untuk melakukan reorganisasi usaha atau manajemen perusahaan atau melakukan restrukturisasi utang-utangnya dalam tenggang waktu PKPU yang pada akhirnya debitor akan dapat meneruskan kegiatan usahanya. Pada PKPU debitor tidak akan kehilangan haknya untuk mengurus perusahaan dan asetnya, sehingga debitor tetap mempunyai wewenang untuk melakukan pengurusan perusahaan.²⁶⁶

Menurut Adrian Sutedi, bahwa masalah kepailitan sesungguhnya terjadi karena adanya utang piutang antara debitor dan kreditor. Permasalahan baru muncul apabila debitor berhenti membayar utangnya pada waktu jatuh tempo, baik karena tidak mau membayar maupun karena tidak mampu membayar.²⁶⁷ Menurut Nyoman samuil Kurniawan,²⁶⁸ pengertian utang dalam UU Kepailitan dan PKPU yang sedemikian luas, menimbulkan kerancuan dalam penerapan hukum, karena kini permasalahan wanprestasi dari pemohon pailit (kreditor) yang semestinya diselesaikan dalam hukum perjanjian mulai dialihkan penyelesaiannya melalui mekanisme hukum kepailitan, karena dianggap telah memenuhi persyaratan mengajukan permohonan pernyataan pailit.

Berdasarkan ketentuan Pasal 2 ayat (1) UUK¹ PKPU, permohonan pernyataan pailit dapat diajukan terhadap debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat

²⁶⁶ Siti Anizah, *op.cit.*, h.280.

²⁶⁷ Adrian Sutedi, *op.cit.*, h. 185.

²⁶⁸ Nyoman Samuil Kurniawan, 2013, *op. cit.*, h. 2.

ditagih. Menurut Man S. Sastrawidjaja, ketentuan ini tidak menyinggung mengenai kebangkrutan sebagai alasan debitor tidak membayar utang, mengingat pengertian “tidak membayar” dapat berarti tidak dapat membayar atau “tidak mau membayar”.²⁶⁹ Demikian halnya dalam penjelasannya, tidak dijelaskan juga mengenai maksud dari frasa “tidak membayar utang” tersebut sehingga dengan demikian ketentuan Pasal 2 ayat (1) tersebut mengandung norma kabur yang dapat menimbulkan kerancuan dalam menilai keadaan debitor mana yang seharusnya diajukan permohonan pailit. Alasan tidak “mau membayar utang” karena terjadinya wanprestasi K²⁹ditor, dan terjadinya dugaan penipuan terhadap pelaksanaan Surat Perintah Kerja (SPK) No. 085/SPK/BKR-MEP/VIII/2008 tertanggal 5 Agustus 2008, secara nyata pemohon dalam tangkisan termohon bahwa, telah melakukan wanprestasi, dan tangkisannya yang lain pula bahwa, pemohon pailit selain wanprestasi, juga telah melakukan penipuan-penipuan dalam chek list pekerjaan mekanikal dan elektronikal. Selain itu, pihak termohon tidak memiliki utang (kewajiban dalam bentuk apapun juga) yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih terhadap pihak pemohon, karena hingga saat ini, pembicaraan untuk melakukan finalisasi kewajiban masing-masing pihak terhadap pihak lainnya belum pernah dilakukan.²⁷⁰

Pendapat majelis hakim, bahwa berlarutnya penyelesaian pekerjaan pemborongan pada pihak termohon tidak melaksanakan prestasinya yaitu membayar utang yang sudah harus ia bayar pada bulan Desember 2008, dan mundur tidak terbatas hingga saat ini dan tidak jelas kapan akan dibayarnya, sementara pemohon telah berulang kali menegurnya tapi dibalas dengan dalil adanya ketidakberesan dalam pekerjaan pemohon.²⁷¹

²⁶⁹Man S. Sastrawidjaja, *op.cit.*, h. 88.

²⁷⁰Putusan Nomor: 20/Pailit/2011/PN.Niaga.Sby., h. 10-16.

²⁷¹*Ibid.*, h.36.

Bahwa, Majelis Hakim Pengadilan Niaga Surabaya, dengan melihat bukti P-2a s/d P-2f dan P-3, maka benar ada utang Termohon kepada Pemohon sejak Desember 2008, yaitu ada kekurangan pembayaran sebesar Rp 5.698.970.000 dan belum pernah dibayar, sedangkan perjanjian lain yang dibuat seperti bukti T-23a s/d T-23i perihal pengikatan jual beli apartemen dengan melihat kesimpulan dari pemohon, tampak bahwa pengalihan utang menjadi pengikatan jual beli apartemen itu tidak dihitung sebagai pembayaran utang. Dan tentunya sesuai hukum adanya suatu perjanjian pengikatan jual beli belum dapat dianggap bahwa jual beli sudah terjadi.²⁷²

²⁷²Ibid.

BAB IV

PERLINDUNGAN HUKUM DEBITOR DALAM PROSES KEPAILITAN

4.1. Perlindungan Hukum Terhadap Kepentingan Debitor

Konsep perlindungan hukum menurut Philipus M Hadjon adalah sebagai kumpulan peraturan atau kaidah yang dapat melindungi suatu hal dari hal lainnya. Berkaitan dengan debitor dengan kreditor-kreditor, berarti hukum memberikan perlindungan terhadap hak-hak debitor dari sesuatu yang mengakibatkan tidak terpenuhi hak-hak tersebut.⁶ Berkaitan dengan hal tersebut di atas, sesuai dengan UUD 1945 Pasal 28 D Ayat (1) disebutkan bahwa “setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, **perlindungan**, dan **kepastian hukum** yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum”. Ketentuan tersebut memeberikan makna, bahwa Undang-undang menghendaki perlindungan hukum dan kepastian hukum yang mengandung keadilan dalam suatu peraturan.

Menurut S⁸ Redjeki Hartono dalam Rahayu Hartini,¹⁶⁵ lembaga kepailitan mempunyai dua fungsi sekaligus yaitu,

1. Lembaga kepailitan sebagai lembaga pemberi jaminan kepada kreditornya bahwa kreditor tidak akan berbuang curang dan tetap bertanggungjawab atas ⁸mua utang-utangnya kepada semua kreditornya.
2. Juga memberi perlindungan kepada debitor terhadap kemungkinan eksekusi massal oleh kreditor-kreditornya.

Dari itu timbulnya lembaga kepailitan, yang berusaha untuk mengadakan tata yang adil mengenai pembayaran utang

¹⁶⁵Rahayu Hartini, 2009, *Penyelesaian Sengketa Kepailitan di Indonesia Dualisme Kewenangan Pengadilan Niaga & Lembaga Arbitase*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, h. 74.

terhadap semua kreditor dengan cara seperti yang diperuntahkan oleh Pasal 1132 KUH Perdata.

Sementara itu bisa dikatakan bahwa dalam peraturan perundang yang lama yakni dalam Fv. Kemudian dalam PERPU No. 1 Tahun 1998 maupun UU K Nomor 4 Tahun 1998 tidak diatur secara eksplisit atau khusus tentang asas-asas yang berlaku dalam kepailitan, namun pada UUK & PKPU No. 37 tahun 2004 didalam penjelasannya menyebutkan bahwa keberadaan Undang-undang ini mendasarkan pada sejumlah asas-asas dalam kepailitan¹⁶⁶ yakni:

1. Asas keseimbangan

Undang-undang ini mengatur beberapa ketentuan yang merupakan perwujudan asas keseimbangan, yaitu disatu pihak, terdapat ketentuan yang dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan lembaga kepailitan oleh debitor yang tidak jujur, di lain pihak, terdapat ketentuan yang dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan lembaga kepailitan oleh kreditor yang tidak beritikad baik. Menurut Adrian Sutedi menyampaikan bahwa:

Undang-undang kepailitan harus memberikan perlindungan yang seimbang bagi kreditor dan debitor, menjunjung keadilan dan memperhatikan kepentingan keduanya, meliputi segi-segi penting yang dinilai perlu untuk mewujudkan penyelesaian masalah utang-piutang secara cepat, adil, terbuka dan efektif.¹⁶⁷

2. Asas Kelangsungan Usaha.

Dalam Undang-undang ini, terdapat ketentuan yang memungkinkan perusahaan debitor yang prospektif tetap dilangsungkan. Oleh karena itu permohonan pernyataan pailit

¹⁶⁶ Penjelasan UU No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran utang.

¹⁶⁷ Adrian Sutedi, 2009, *Hukum Kepailitan*, Ghalia Indonesia, Bogor, h. 30

seharusnya hanya dapat diajukan terhadap debitor yang insolvent, yaitu yang tidak membayar utang-utangnya kepada kreditor mayoritas.¹⁶⁸

16
3. Asas Keadilan

Dalam kepailitan asas keadilan mengandung pengertian, bahwa ketentuan mengenai kepailitan dapat memenuhi rasa keadilan bagi para pihak yang berkepentingan. Asas keadilan ini untuk mencegah terjadinya kesewenang-wenangan pihak penagih yang mengusahakan pembayaran atas tagihan masing-masing terhadap debitor, dengan tidak mempedulikan kreditor lainnya.

4. Asas Integrasi

Asas integrasi dalam undang-undang ini mengandung pengertian bahwa system hukum formil dan hukum materiilnya merupakan satu kesatuan yang utuh dari system hukum perdata dan hukum acara perdata nasional.

Dalam hukum kepailitan merupakan jawaban atas masalah kesulitan keuangan yang dialami oleh debitor. Kesulitan keuangan ini bukan sebagai masalah ekonomi semata, namun termasuk pula sebagai masalah moral, politik, perseorangan dan social yang berakibat terhadap para pihak yang berkaitan dengan kesulitan keuangan tersebut.

Undang-Undang Kepailitan belum memberikan perlindungan kepada debitor, karena persyaratan permohonan pernyataan pailit memudahkan debitor dinyatakan pailit, walaupun sebenarnya debitor dalam keadaan solven.¹⁶⁹ Hal ini terjadi karena Undang-Undang Kepailitan Indonesia tidak berdasarkan filosofi yang melindungi kepentingan debitor solven

¹⁶⁸Ibid.

¹⁶⁹Lihat syarat pernyataan pailit dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004.

namun mengalami kesulitan keuangan untuk terus melangsungkan kegiatan usahanya.¹⁷⁰

Dalam membuat suatu produk perundang-undang seperti Undang-undang Kepailitan harus mempertimbangkan dampak dari suatu putusan pernyataan pailit terhadap masyarakat luas. Undang-undang Kepailitan dapat menjadi alat social, politik, dan kebijakan ekonomi dan tidak hanya sebagai alat sederhana untuk menyelesaikan masalah utang piutang antara debitor dengan kreditor serta membagi harta pailit kepada para kreditor. Berbagai kepentingan yang ada dalam masyarakat, kepentingan debitor dan kreditor dalam kasus kepailitan seharusnya diseimbangkan melalui suatu system peradilan yang adil. Dalam hal ini, pengadilan diizinkan untuk mempertimbangkan berbagai kepentingan.¹⁷¹

Menurut Siti Anisah, Undang-undang kepailitan seharusnya merupakan suatu forum yang dapat mengakui bermacam-macam kepentingan yang saling bersaing ketika debitor mengalami kesulitan keuangan. Melalui undang-undang Kepailitan, persaingan berbagai macam kepentingan seharusnya diubah menjadi sebuah visi baru bagi perubahan yang sedang mengalami kesulitan keuangan. Undang-undang kepailitan menciptakan keadaan sebagai wacana khusus, yang pada pokoknya bersifat rahabilitatif. Berdasarkan hal itu, Undang-undang kepailitan bukan merupakan suatu bentuk mekanisme pengumpulan uang semata. Ketika perusahaan masih mempunyai prospek untuk berkembang, maka pertanyaan mendasar dalam wacana kepailitan bukan lagi “apa yang harus dilakukan terhadap perusahaan yang insolven tersebut?” namun pertanyaan berubah menjadi “apa yang sebaiknya dilakukan terhadap perusahaan insolven tersebut?” Perusahaan tak hanya sebagai “kue” yang harus dibagikan, namun juga merupakan alat di mana tujuan

¹⁷⁰ Siti Anisah, *Op.Cit.*, h.419.

¹⁷¹ Siti Anisah, *op.cit.*, h. 279.

moral, politik, social, dan ekonomi ditentukan dan didefinisikan ulang.¹⁷²

Dalam hal menjamin perlindungan debitor melalui upaya rehabilitatif, apabila tidak dapat dilakukan, maka proses selanjutnya adalah sita umum. Suatu proses khusus dari sita umum dilakukan secara langsung terhadap semua kekayaan yang dimiliki oleh debitor untuk manfaat semua kreditur. Ada dua hal penting sebelum prosedur sita umum dilaksanakan. **Pertama**, debitor dalam keadaan benar-benar berhenti membayar utang-utangnya (*insolven*) secara tetap. Kedua, terdapat banyak kreditur, aktual maupun potensial. Artinya, jika harus kekayaan debitor cukup untuk membayar kepada semua kreditornya, maka tidak perlu peraturan yang melindungi kreditur dari kreditur lainnya. Sebaliknya, apabila hanya terdapat kreditur tunggal, maka tidak dibutuhkan peraturan untuk, melindungi diri debitor.¹⁷³

Dalam hal lain, perlindungan hukum terhadap debitor pailit, dapat melalui mekanisme PKPU yang sesungguhnya merupakan cerminan dari pelaksanaan *Prinsip Debt Forgiveness*. Penerapan prinsip ini diwujudkan dalam bentuk diberikan moratorium terhadap debitor melalui PKPU untuk jangka waktu ditentukan, dikecualikannya beberapa asset debitor dari boedel pailit (*asset exemption*), serta diberikannya status *fresh-starting* bagi debitor sehingga memungkinkan debitor untuk mulai melakukan usaha baru tanpa dibebani utang-utang lama, serta rehabilitasi terhadap debitor.¹⁷⁴

Menurut Sutan Remy Sjahdeini, Undang-undang kepailitan yang baik haruslah dilandaskan pada asas untuk memberikan perlindungan yang seimbang bagi semua pihak yang terkait dan berkepentingan terhadap kepailitan seorang atau

¹⁷² *Ibid.*

¹⁷³ *Ibid.*, h. 280.

¹⁷⁴ Hadi Subhan, op.cit., h.43-45. Supasti Darmawan Ni Ketut, dkk, op.cit., h.44-45.

perusahaan. Dalam hal ini, Undang-undang kepailitan yang baik seyogyanya tidak hanya memberikan perlindungan bagi kreditor saja. Kepentingan debitor dan *stakeholder*-nya juga harus sangat diperhatikan.¹⁷⁵

Menurut penulis, tidak adilnya Persyaratan kepailitan terhadap Debitor cukup jelas diketahui dalam pembuatan produk perundang-undangan kepailitan. Perlindungan terhadap kepentingan kreditor semakin bertambah tegas dalam Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004. Sebelum itupun, secara substantive baik *Faillissementsvordering* maupun Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 adalah pro terhadap kepentingan kreditor. Hal ini setidaknya dapat dilihat dari ketentuan yang berkaitan dengan persyaratan permohonan pernyataan pailit, penundaan kewajiban pembayaran utang, dan ketentuan-ketentuan tentang tindakan lain untuk kepentingan kreditor. Kreditor dengan mudah dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit terhadap debitornya, karena syaratnya adalah adanya dua kreditor atau lebih dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih. Dalam hal ini pengertian hutang tidak dikaitkan dengan jumlah utang yang dapat ditagih, dan juga tidak dikaitkan dengan jumlah asset yang dimiliki, karena dapat saja seorang debitor yang asetnya lebih besar dibandingkan dengan jumlah utang dengan kreditor-kreditor yang utangnya jauh lebih kecil.

Kelemahan Undang-undang kepailitan menjadi momok bagi pencari keadilan terutama debitor sebagai termohon dan kreditor sebagai pemohon pailit. Dilihat dari sejarah lahirnya yang penuh kontroversial, dapat dipahami bahwa UU kepailitan yang berlaku saat ini merupakan hasil proses “pencangkakan” antara peraturan lama dan pemikiran baru dalam hukum acara yang khusus, sehingga dalam penerapannya terdapat hal-hal yang tidak jelas pengaturannya dan menimbulkan berbagai interpretasi,

¹⁷⁵ Hadi Subhan, *loc.cit.*

bah⁵n kekosongan hukum untuk penyelesaiannya. Di samping itu, pasal 2 a¹¹ (1) UURI No. 37 Tahun 2004 hanya memberikan wewenang kepada pengadilan niaga untuk memeriksa dan memutus perkara kepailitan antara lain: (i) masalah procedural dalam pener¹¹an Undang-undang kepailitan yaitu sebagai salah satu contoh berkaitan dengan ketentuan pasal 91 UU Kepailitan yang menentukan bahwa pelaksanaan terhadap harta pailit tetap berlaku dan mempunyai kekuatan hukum, sekalipun ada upaya hukum yang kemudian membatalkan putusan tentang pernyataan pailitnya. Akibatnya menimbulkan masalah siapa yang akan digugat berkaitan dengan kerugian yang telah terjadi, juga apa bentuk perlindungan hukum kepada debitor yang dibatalkan putusannya, sedangkan asset telak dieksekusi dan dikuasai secara benar oleh pihak ke tiga.¹⁷⁶ Lebih la¹¹t masalah (ii) ketidakpercayaan pada Peradilan Niaga; yaitu putusan Pengadilan niaga sering tidak dapat dilaksanakan karena belum ada aturan hukum yang jelas dalam menyikapinya. Akibat terjadinya kepailitan dilakukan peletakan asset debitor dalam penyitaan umum atau berpindahnya hak kepengurusan dan pemberesan asset pailit kepada kurator, seketika setelah deb¹¹ tersebut dinyatakan pailit (pasal 16, ayat 2) UU Kepailitan. Tetapi banyak debitor tidak peduli dan hakim pengawas tidak berjalan. Hal ini diperburuk lagi dari keengganan pengadilan niaga untuk mempergunakan Lembaga paksa badan.¹⁷⁷

Lebih jelas, prinsip utang masih kaburnya⁵ dalam proses acara kepailitan sangat menentukan, oleh karena tanpa adanya utang tidaklah mungkin perkara kepailitan akan bisa diperiksa. Tanpa adanya utang tersebut maka esensi kepailitan menjadi tidak ada karena kepailitan adalah merupakan pranata hukum untuk

¹⁷⁶ Adrian Sutedi, 2009. *Hukum Kepailitan*, Jakarta, Ghalia Indonesia, hal. 14.

¹⁷⁷ *Ibid.*

melakukan likudasi asset debitor untuk membayar utang-utangnya terhadap para kreditornya.¹⁷⁸

Definisi pula dengan konsep utang dalam hukum kepailitan Belanda yang juga diberlakukan di Indonesia dengan asas konkordansi dalam peraturan kepailitan, bahwa utang adalah suatu bentuk kewajiban untuk memenuhi prestasi dalam suatu perikatan. Fred B.G Tambunan mengatakan bahwa dalam hal seseorang karena perbuatannya atau tidak melakukan sesuatu mengakibatkan bahwa ia mempunyai kewajiban membayar ganti rugi, memberikan sesuatu atau tidak memberikan sesuatu, maka pada saat itu juga mempunyai utang, mempunyai kewajiban melakukan prestasi. Jadi utang sama dengan prestasi.¹⁷⁹ Jerry Hoff juga berpendapat bahwa utang menunjuk pada kewajiban dalam hukum perdata. Kewajiban atau utang, dapat timbul baik dari perjanjian atau dari Undang-undang.¹⁸⁰

Lebih lanjut, mekanisme PKPU belum memberikan kesempatan yang luas bagi debitor untuk memperbaiki kinerja perusahaan. Dalam hal ini dapat dilihat dalam pemberian waktu yang relative singkat bagi debitor untuk melakukan perbaikan bagi perusahaannya. Dominasi kreditor dalam menentukan perdamaian, dan adanya keterbatasan kesewenangan yang dimiliki oleh debitor untuk terus mengelola perusahaan yang hartus dilakukannya bersama sama dengan pengurus. Selain itu juga, bahwa, UU Kepailitan dan PKPU belum memisahkan kepailitan terhadap perusahaan dan perorangan, pada hal tujuan dan manfaat keduanya berbeda.¹⁸¹

¹⁷⁸Hadi Subhan, Op.cit., h. 34.

¹⁷⁹Fred BG Tumbuan, 2005, "Mencermati Makna Debitor, Kreditor dan Utang Berkaitan dengan Kepailitan" dalam : Emmy Yuhassarie, *Undang-Undang Kepailitan dan perkembangannya, Pusat pengkajian Hukum, Jakarta*, h. 7. Lihat pula, Hadi Shubhan, op.cit., h. 35.

¹⁸⁰Ibid.

¹⁸¹Lihat Pasal 1 angka 3 dan 11 UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU.

Untuk itu penerapan beberapa ketentuan kepailitan yang telah dikembangkan di negara-negara lain barangkali perlu dilakukan oleh Indonesia, berdasarkan pemikiran Siti Anisah: **pertama**, tujuan dalam hukum kepailitan seharusnya termasuk meningkatkan nilai perusahaan atau setidaknya mempertahankannya, dan tidak melikuidasi perusahaan yang masih memiliki kemampuan untuk membayar kewajibannya, **Kedua**, tujuan kepailitan melindungi para pihak yang tidak dapat melindungi diri mereka sendiri, melalui pemberian keleluasaan bagi debitor untuk memperbaiki kinerja perusahaan. Ketiga, pemberian kesempatan bagi debitor yang tidak dapat membayar utangnya untuk membuat suatu fresh start free dari semua utang yang membebani, asal saja debitor tidak melakukan perbuatan yang tidak jujur atau perbuatan tidak patut lainnya yang berkaitan dengan masalah keuangan.¹⁸²

Menurut Siti Anisah bahwa, UU Kepailitan pada masa yang akan datang memerlukan adanya *insolvency test*. Adapun alasannya: Pertama untuk mencegah debitor yang asetnya lebih banyak dibandingkan dengan utangnya dinyatakan pailit oleh pengadilan. Seseorang dianggap solven jika dan hanya jika orang tersebut dapat melunasi utangnya yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih. Debitor juga dianggap solven apabila aset debitor tidak melebihi utangnya. Sebaliknya, seseorang yang tidak dapat membayar utangnya yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih disebut dengan insolven. Secara garis besar terdapat tiga *financial "test"* untuk menentukan insolvensi. Pertama, "balance-sheet test". Kedua, "cash flow test" atau disebut juga dengan *equity test*. Ketiga, analisis transaksional. Analisis transaksional berlaku ketika perusahaan melakukan transaksi yang mengakibatkan permodalan perusahaan berkurang secara tidak rasional, dan perusahaan menghadapi risiko insolvensi yang tidak dapat diterima oleh akal sehat. Ketika hal itu terjadi, maka

¹⁸²Siti Anisah, 2008, *Perlindungan----*, *op.cit.*, h. 420.

berdasarkan analisis transaksional perusahaan telah memasuki zona insolvensi. Meskipun terdapat tiga financial test, namun secara umum lebih banyak digunakan dua tes, yaitu *balance sheet test* dan *equity* atau *cash flow test*.¹⁸³

Kedua, pengertian yang luas dalam UU Nomor 37 Tahun 2004 memerlukan pembuktian¹³ yang sederhana. Dalam praktik pengertian sederhana dalam UU No 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU dijadikan alasan untuk menolak permohonan pernyataan pailit oleh hakim pengadilan niaga dengan alasan permohonan pernyataan pailit yang diajukan memerlukan pembuktian yang tidak sederhana. Hal ini semakin mempertegas bahwa permohonan pernyataan pailit yang mensyaratkan dalam arti luas tidak dapat diselesaikan melalui mekanisme pembuktian sederhana. Demikian pula terhadap ketentuan-ketentuan lain² seperti *actio paulana*, pembuktian kreditor fiktif, dan gugatan terhadap direksi yang menyebabkan perseroan pailit karena kelalaian atau kesalahannya, serta maupun penyalahgunaan wewenang oleh pemegang saham, pembuktiannya pun tidak sederhana. Demikian halnya dengan, kreditor yang melakukan wanprestasi dan penipuan-penipuan seperti dalam kasus kepailitan PT DAB yang dimohonkan pailit oleh PT Industama Karsa Mandiri, dari putusan Nomor: 20/Pailit/PN.Niaga.Sby, . Untuk itu *insolvency test* adalah alternatif yang tepat untuk menggantikan pembuktian yang sederhana dalam menentukan apakah debitor dapat dinyatakan pailit atau tidak. Ketika debitor mengajukan dirinya atau diajukan pihak lain untuk dinyatakan pailit ke pengadilan Niaga, maka pada saat itu hakim pengadilan niaga menetapkan dimulainya *insolvency test*.¹⁸⁴

¹⁸³ Siti Anisah, 2008, op.cit., h. 421.

¹⁸⁴ Ibid., h.422.

4.2. Pembebasan Utang Diberikan Kepada Debitur Yang Beritikad Baik.

Pergantian Undang-undang Kepailitan dari Undang-Undang *Faillismensverdoning* (staatblad Nomor 1906 Nomor 348) yang tetap berlaku sampai dengan tahun 1998. Kemudian lahir Undang Undang Nomor 4 Tahun 1998 tentang Penetapan peraturan Pemerintah pengganti UU Nomor 1 tahun 1998 tentang Perubahan atas UU Tentang kepailitan menjadi UU. Selanjutnya, UU Nomor 37 Tahun 2004 menggantikan UU Nomor 4 Tahun 1998.¹⁸⁵

Berdasarkan kedua Undang-Undang tersebut di atas, dalam praktik perlindungan terhadap Kreditor sangat tegas. Hal ini dapat terlihat dalam ketentuan persyaratan permohonan pernyataan pailit dan PKPU dan ketentuan lainnya, misalnya sita umum, action pauliana, dan gezejling. Kalau dikaitkan dengan pembebasan utang (*discharge*) tidak dapat diberikan kepada setiap debitor individual pembebasan utang setidaknya diberikan kepada debitor yang mempunyai itikad baik, namun ia tidak beruntung karena tidak dapat melunasi utang-utang yang dimilikinya. Kreteria pembebasan utang terhadap debitor yang beritikad baik dapat ditemukan di beberapa negara.

Berdasarkan pendapat Siti Anisah, bahwa jika debitor adalah perseorangan dan kasusnya tidak rumit, UU Kepailitan Jerman memberikan ketentuan khusus dengan biaya yang murah dalam menyelesaikan utang-utang debitor. Mekanisme ini dilakukan tiga langkah. Pertama, debitor harus berupaya keras untuk menegosiasikan utang-utangnya dengan para kreditornya di luar pengadilan dengan cara mengajukan rencana perdamaian. Kedua, apabila hal pertama gagal, maka debitor harus mengajukan permohonan pailit disertai dengan rencana

¹⁸⁵Siti Anisah, “Studi Komperatif Terhadap Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor dan Debitor dalam Hukum kepailitan” dalam Jurnal Hukum No. Edisi Khusus Vol. 16 Oktober 2009 30-50.

perdamaian dalam waktu enam bulan. Pengadilan akan menyampaikan rencana perdamaian tersebut kepada para kreditor untuk memperoleh tanggapan dari para kreditor. Ketiga, apabila langkah kedua gagal, maka langkah selanjutnya adalah mekanisme permohonan pernyataan pailit. Pada proses ini hanya terdapat proses rapat verifikasi. Permohonan pernyataan pailit yang diajukan oleh debitor perseorangan meliputi pula permohonan pembebasan utang. Hal ini menjadi perdebatan karena harus mengkompromikan anatara kesulitan yang dialami oleh debitor pada satu sisi, dan pada sisi yang lain terdapat asas kekuatan mengikatnya kontrak atau *pacta sunt servanda*, bahwa debitor hanya akan diberikan pembebasan utang tujuh tahun setelah debitor berupaya dengan sungguh-sungguh mengembalikan utang-utangnya kepada para kreditornya.

Suatu contoh di Prancis misalnya, evolusi Undang-undang kepailitan secara bertahap telah menerima penghapusan utang seiring dengan semakin bertambahnya masalah utang debitor perseorangan. Prancis memperbolehkan setelah satu tahun, tetapi dengan syarat debitor dapat membuktikan bahwa “kompromi yang ditawarkan tidak dapat dipertimbangkan” dan sepertinya ia tidak mempunyai peluang untuk melakukan pembayaran utangnya di masa yang akan datang.

Demikian juga halnya, konsep Undang-undang kepailitan di Belanda pun mengalami pergeseran. Sejak 1998 berlaku *Debt Restructuring of Private Individuals Act (Wet Schuldsanering Natuurlijke personen* atau WNSP) atau sama halnya dengan regulasi yang ada dalam *Title III of Netherlands Bankruptcy Act*). Tujuan utama regulasi ini adalah untuk melindungi individu yang mengalami masalah keuangan yang tidak dapat diselesaikan dalam waktu singkat karena utang yang dimilikinya. Tujuan lainnya adalah untuk meyakinkan bahwa hanya sedikit individu yang dinyatakan pailit. Penggunaanketentuan ini membutuhkan satu dari dua criteria, yaitu debitor individual dapat diperkirakan

bahwa ia tidak akan dapat melanjutkan membayar utangnya, atau individu tersebut telah benar-benar berhenti membayar utangnya, atau individu tersebut telah benar-benar berhenti membayar. *District Court* dapat memberikan *fresh start* kepada debitor kepada debitor perorangan (natural person) yang beritikad baik untuk tidak membayar sisa utang-utangnya kepada para kreditornya. Kreteria beritikad baik digunakan untuk mencegah adanya penyalahgunaan kesepakatan restrukturisasi utang dan untuk menjamin bahwa hanya debitor yang beritikad baik saja yang memenuhi syarat *fresh debt free*. Apabila terdapat alasan yang akan merugikan kreditor selamamekanisme penundaan pembayaran dijalankan, atau akan gagal memenuhi kewajibannya berdasarkan persetujuan restrukturisasi utang, maka permuatan debitor untuk menggunakan mekanisme *Debt Restructuring of Private Individuals Act* harus ditolak.¹⁸⁶

4.3. Analisis Kasus Kepailitan

4.3.1. Kasus Posisi

Bahwa antara pihak Pemohon (Karsa Industama Mandiri) dan pihak Termohon (PT Dwimas Andalan Bali) telah mengadakan dan terikat dengan perjanjian kerja pemborongan dengan perjanjian kerja pemborongan, yang ditandatangani bersama serta dituangkan ke dalam “Surat Perintah Kerja” No: 085/SPK/BKR-MEP/VIII/2008, tanggal 5 Agustus 2008, yang isinya memberikan pekerjaan kepada pihak Pemohon untuk mengerjakan “Mekanikal dan Elektrikal” pada perusahaan milik Termohon yang terletak di Majapahit No. 18, Kuta, Badung, Bali dengan nilai kontrak sebesar Rp 11.100.000.000 (sebelas milyar seratus juta rupiah), belum termasuk PPN 10%;

Bahwa sesuai dengan perjanjian Pasal 4 (tentang cara pembayaran), maka setiap progres pekerjaan mencapai kelipatan 15%, maka pihak termohon akan melakukan pembayaran kepada

¹⁸⁶ Ani Anisah, 2008, op.cit., h. 486-488.

pihak Pemohon dengan besaran 15% dari nilai harga kontrak, sampai dengan tahapan keenam, selebihnya kalau proyek sudah selesai dikerjakan 100%, maka pihak termohon akan membayar kembali sebesar 5% dan sisanya yang 5% akan dibayarkan setelah lewat masa waktu pemeliharaan 3 bulan;

Bahwa sesuai dengan hasil pekerjaan di lapangan yang telah diperiksa disetujui dan atau ditandatangani bersama antara PT Karsa Industama Mandiri dan PT Dwimas Andalan Bali, Proyek Kuta Bali Residence, Bali”, masing-masing pada tanggal 11 September 2008, tanggal 7 November 2008, tanggal 25 November 2008, dan tanggal 16 Desember 2008, maka proses pekerjaan yang sudah dikerjakan oleh pihak Pemohon telah mencapai 75% atau seta³⁴ dengan nilai tagihan sebesar Rp 9.157.500.000 (Sembilan milyar seratus lima puluh tujuh juta lima ratus ribu rupiah);

Bahwa meskipun telah dilakukan penagihan sebagaimana mestinya, pihak Termohon tidak dapat menyelesaikan seluruh tagihan tersebut, dan hanya bisa membayar sebagian saja dan tagihan yang diajukan kepadanya yaitu sebesar Rp 4.815.770.000 (empat milyar delapan ratus lima belas juta tujuh ratus tujuh puluh ribu rupiah), sehingga kondisi ini sangat memberatkan pihak Pemohon, pada hal toleransi atas pembayaran pekerjaan yang telah dilakukan maksimal Cuma 3 bulan pembayaran (BG) mundur;

Bahwa berbagai pendekatan telah dilakukan baik tertulis baik tertulis maupun lisan, pemohon masih memberikan kelonggaran untuk diselesaikan secara kekeluargaan, sehingga pada tanggal 14 Maret 2009, telah dibuatkan dan ditandatangani bersama “Surat Perjanjian Pengakuan Hutang” No.002/SPPH/KIM-BKR/III/2009, isinya pihak Termohon telah mengakui bahwa pekerjaan yang sudah diselesaikan oleh pihak Pemohon telah mencapai 75% dan jumlah tagihan yang belum

dibayar sampai dengan hari ini dengan tambahan penalty menjadi sebesar Rp 5.698.970.000;

Bahwa meskipun sudah berulang-ulang ditagih, namun belum juga dapat diselesaikan oleh pihak Termohon, bahkan utang tersebut menjadi lebih besar lagi karena terjadi akumulasi perhitungan dengan adanya pekerjaan tambahan, baik tambahan pekerjaan yang sesuai dengan kontrak yang telah dibuat yaitu Rp 557.551.760; pekerjaan tambahan di luar kontrak, progress 87,31% Rp 2.204.304.432; converse dan Buy Back Rp 2.649.939.484; sisa utang lama ditambah PPN % Rp 6.564.937.878; sehingga secara keseluruhan utang tertunggak menjadi Rp 11.975.793.554. (sebelas miliar Sembilan ratus tujuh puluh lima tujuh ratus Sembilan puluh tiga ribu lima ratus lima puluh empat rupiah) terhitung tanggal 26 Juli 2009; Atas tagihan yang belum terbayar, maka pihak termohon telah menyerahkan bilyet Giro (BG) kepada pihak Pemohon masing-masing adalah:

1. Bilyet Giro (BG) Bank BNI No. BR 069698: dengan nilai nominal Rp 1.168.830.000 (Satu milyar Seratus Enam puluh delapan juta delapan ratus tiga puluh ribu rupiah) dengan tanggal 31 Desember 2008; bilyet giro (BG) Bank BNI No.: BR 933423 dengan nilai nominal Rp 1.168.830.000 (satu milyar seratus enam puluh delapan juta delapan ratus tiga puluh ribu rupiah) dengan tanggal 12 Pebruari 2009;
2. Bilyet Giro (BG) Bank BNI No.BR 069699, dengan nilai nominal Rp 629.370.000 (Enam ratus dua puluh Sembilan ribu tiga ratus tujuh puluh ribu rupiah);

Bahwa seluruh bilyet tersebut tidak bisa dicairkan, karena menurut Pihak Termohon tidak ada dananya, sehingga hutang yang telah jatuh tempo tersebut sampai sekarang tidak dapat diselesaikan oleh Piha Termohon;

Bahwa pihak Pemohon sudah berulang kali memberikan peringatan secara layak dan patut kepada pihak Termohon, dan

yang terakhir adalah somasi tertanggal 26 Mei 2011, namun sampai saat diajukan permohonan ini ternyata Pihak Termohon tetap mengabaikan dan tidak mau melakukan pembayaran sebagaimana seharusnya, sehingga kami menilai Pihak Termohon sudah tidak memiliki itikad baik, dan dengan somasi terakhir tersebut menjadi nyata bahwa utang Termohon sudah jatuh tempo;

Bahwa di samping Pihak Termohon memiliki utang yang sudah jatuh tempo dan tidak dibayar kepada pihak pemohon sebagaimana tersebut di atas, maka pihak Termohon juga memiliki utang kepada kreditor yang lainnya, yaitu antara lain adalah kepada:

1. Giri Suryanto, yang beralamat di Jl. 7 Kediri (Ksatria) No. 32 Tuban, Bali dengan nilai tagihan sebesar Rp. 4.952.000 (empat juta Sembilan ratus lima puluh dua ribu rupiah);
2. PT. Bina Mitra Dewata Persada, alamat JL. Iman Bonjol No. 481 Denpasar Bali dengan tagihan sebesar Rp 1.625.661.843 (satu milyar enam ratus dua puluh lima juta enam ratus enam puluh satu ribu delapan ratus empat puluh tiga rupiah);
3. PT D'Universal art Consultant & Contractor JL. Kutisari Indah Utara 575 S 50 baya dengan tagihan sebesar Rp 2.535.582.402 (Dua milyar lima ratus tiga puluh lima juta lima ratus delapan dua ribu empat ratus dua rupiah);
4. PT Pilar Utama Contrindo, alamat JL. Ciliwung No. 13 Bandung 40114, Telp (022) 7210139, tagihan sebesar Rp 694.894.200 (enam ratus Sembilan Puluh empat juta delapan ratus Sembilan puluh empat ribu dua ratus rupiah);
5. PT Aneka Duta Kaca, JL. Raya Tuban 50 Denpasar, Bali, tagihan sebesar Rp 620.872.403 (enam ratus dua puluh juta delapan ratus tujuh puluh dua ribu empat ratus tiga rupiah);

6. PT Sarana Baja Ragam Citra, Jl Cideng Timur 15 E Jakarta Pusat, tagihan sebesar Rp 60.105.500 (enam puluh juta seratus lima ribu lima ratus rupiah);
7. PT. Bank Nega³⁴ Indonesia (Persero Tbk. Tagihan sebesar lebih kurang Rp 30.000.000.000 (Tiga Puluh milyar rupiah), dengan alamat Jl. Jend. Sudirman Kav 1, Jakarta 10220, Indonesia;

Bahwa masing-masing tagihan tersebut akan diketahui dengan pasti setelah adanya rapat kreditur;

Bahwa beberapa utang yang belum terlunasi terhadap pihak-pihak sebagaimana tersebut di atas, maka jelas pihak Termohon memiliki utang kepada pihak lain atau kreditur lain yang jumlahnya adalah lebih dari dua pihak, sehingga unsure adanya dua atau lebih kreditur dalam permohonan pailit ini secara nyata telah terpenuhi dengan sangat jelas dan tidak ada keraguan sama sekali;

4.3.2. Inti Pertimbangan Hukum Putusan Pengadilan Niaga Surabaya;

Menimbang bahwa Termohon mengajukan eksepsi *Non adimpleti contractus* ditolak oleh majelis hakim Pengadilan Niaga, kerana pemohon tidak terbukti wanprestasi.¹⁸⁷

Menimbang bahwa pengertian Kreditor dan Debitor menurut ketentuan pasal 1 angka 2 dan angka 3 UU kepailitan dan PKPU, dinyatakan sebagai berikut “Kreditor adalah orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau Undang-undang yang dapat ditagih dimuka pengadilan” ; “Debitor adalah orang yang mempunyai utang karena perjanjian atau Undang-undang yang pelunasannya dapat ditagih dimuka pengadilan”.

Menimbang bahwa berdasarkan bukti P-1 identik dengan bukti T-1 yaitu surat perintah kerja No. 085/BKR/MEP/IV/2008, maka benar bahwa pemohon dan Termohon adalah dua pihak

¹⁸⁷ Putusan Nomor: 20/Pailit/2011/PN.Niaga.Sby, eksepsi ditolak, h.32.

yang terikat dalam perjanjian kerja borongan dimana pihak Termohon sebagai pemberi kerja dan pihak pemohon sebagai pihak yang mengerjakan suatu obyek pekerjaan yang dalam hal ini adalah pekerjaan mekanikal dan elektronikal Kuta Bali Residen dimana dalam perjanjian kerja tersebut disepakati bahwa setiap kemajuan kerja 15% dari nilai pekerjaan dan tenggang waktu tiap-tiap progress adalah sebagaimana laporan dari penerima kerja (Pemohon pailit) yang mana sesuai dengan perjalanan pekerjaan tersebut, maka pihak pemohon telah mengajukan bukti P-2a, P-2b, P-2c, P-2d dan P-2e, serta P-2f, masing-masing menggambarkan kemajuan pekerjaan yang diborongkan kepada Pemohon, dimana pada P-2f tergambar adanya kemajuan kerja 76,2335% dengan nilai yang harus dibayar oleh Termohon adalah Rp 9.308.106.594.

Menimbah bahwa bukti P-2a s/d P-2f itu sudah ditandatangani oleh masing-masing pihak yaitu dari pihak Pemohon dan Termohon, artinya sudah sama sama diketahui dan dibenarkan.

Menimbang bahwa dalil Termohon dalil Termohon bahwa penanda tangan bukti P-2a s/d P-21 dilakukan dalam situasi yang tidak sah dalam arti di-bawah tekanan, selama dalam siding tidak bisa dibuktikan, dengan demikian majelis hakim berpendapat kedua belah pihak sepakat atas apa yang diterangkan dalam bukti P-2a s/d P-21.

Menimbang bahwa mengenai bukti P-3 adalah surat pengakuan hutang tertanggal 002/SPPH/KIM-BKR/III/2009 tanggal 14 Maret 2009, dimana diakui bahwa Termohon (PT Dwimas Andalan Bali) mempunyai hutang sebesar Rp 5.698.970.000, untuk pembayaran 75% pekerjaan borongan pekerjaan mekanikal dan elektrikal di PT Dwimas Andalan Bali, yang mana kemudian ternyata isi perjanjian itu tidak ada dilaksanakan. Kemudian, menurut penulis, tidak dilaksanakannya suatu perjanjian, atau adanya penipuan dalam kontrak perlu

dibuktikan. Dalam hal ini yang dimaksud dengan penipuan (*bedrog, fraud, misrepresentation*) yang dalam suatu kontrak adalah suatu tipu muslihat yang dipakai oleh salah satu pihak menyebabkan pihak lain dalam kontrak tersebut telah menandatangani kontrak tersebut, pada hal tanpa tipu muslihat tersebut pihak lain itu tidak akan menandatangani kontrak yang bersangkutan (vide Pasal 1328 Perdata).

Mengenai tipu muslihat yang dimaksud dalam Pasal 1328 KUH Perdata ini haruslah bersifat substansial. Karena itu, jika seorang pemborong elektronik mekanikal (PT.Karsa Industri Mandiri) ada persoalan menurunkan spesifikasi barang yang telah disepakati dalam Bill of Quantity (BQ) tanpa seijin ataupun sepengetahuan PT Dimas Andalan Bali, perkara ini dapat dibatalkan berdasarkan atas Pasal 1328. Hanya saja dari segi pembuktian, suatu penipuan tidaklah boleh dipersangkakan, melainkan haruslah benar-benar dibuktikan sebagaimana mestinya.

Dilihat dari segi keterlibatan pihak yang melakukan penipuan, suatu penipuan dalam kontrak dapat dibagi kedalam:

1. Penipuan disengaja (*Intentional misrepresentation*)
2. Penipuan karena kelalaian (*Negligent misrepresentation*).
3. Penipuan tanpa kesalahan (*Innocent misrepresentation*)
4. Penipuan dengan jalan merahasiakan (*Concealment*)
5. Penipuan dengan jalan tidak terbuka informasi (*Nondisclosure*).¹⁸⁸

Dalam Undang-undang tidak memperbedakan semua jenis penipuan tersebut. Karena itu, dapat disimpulkan bahwa semua jenis penipuan tersebut dapat menyebabkan dibatalkannya suatu kontrak dengan alasan tidak sempurnanya unsure kesepakatan kehendak berdasarkan pasal 1320 KUH Perdata. Hanya saja, terhadap jenis ketiga ini yaitu penipuan tanpa kesalahan, yang

¹⁸⁸Munir Fuady(2001), *op.cit.*, h. 39.

dipergunakan oleh hakim dalam menilai pertimbangan hukum dalam putusan Nomor 20/Pailit/2011/PN.Niaga.Sby, sehingga sebenarnya lebih merupakan pelanggaran berupa “kesilapan” (*dwaling, mistake*) daripada “penipuan”. Dalam hal ini, dari pertimbangan hakim seperti tersebut di atas menyebabkan Termohon PT Dwi¹⁴ as Andalan Bali menjadi jatuh pailit.

Beberapa syarat yang harus dipenuhi agar suatu penipuan dalam kontrak dapat menyebabkan pembatalan kontrak yang bersangkutan, yaitu sebagai berikut:

1. Penipuan harus mengenai fakta.
2. Penipuan harus terhadap fakta substansial.
3. Pihak yang dirugikan berpegang pada fakta yang ditipu tersebut.
4. Penipuan termasuk juga nondisclosure
5. Penipuan termasuk juga kebenaran sebagian (*half truth*)
6. Penipuan termasuk juga dalam bentuk tindakan (*positive action*).¹⁸⁹

Selain hal tersebut di atas, perlu diperhatikan dalam kontrak, yaitu asas hukum kontrak yaitu:

- a. Asas kebebasan berkontrak;
- b. Asas Konsensualitas,
- c. Asas pacta sunt servanda (asas Kepastian hukum);
- d. Asas itikad baik;
- e. Asas Kepribaian.¹⁹⁰

Berdasarkan asas itikad baik dapat disampaikan dari pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata berbunyi³² “Perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik” Asas itikad baik merupakan asas bahwa para pihak, yaitu pihak kreditur dan debitor harus melaksanakan substansi kontrak berdasarkan kepercayaan atau keyakinan yang

¹⁸⁹ *Ibid.*

¹⁹⁰ Salim, 2011, *Hukum Kontrak Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*, Jakarta, Sinar Grafika, h. 9.

teguh atau kemauan baik dari para pihak.¹⁹¹ Menurut Yudha Harnoko, bahwa dalam suatu kontrak komersial para pihak dalam kontrak yaitu pihak Kreditor dan Debitor asas proporsionallitas dalam kontrak komersial menjadi hal yang sangat urgen. Menurut P.S Aisah, kontrak memiliki tiga tujuan yaitu;

1. Kontrak wajib untuk dilaksanakan (memaksa) serta memberikan perlindungan terhadap suatu harapan yang wajar;
2. Kontrak berupa mencegah terjadinya suatu penambahan kekayaan secara tidak adil;
3. Kontrak bertujuan untuk mencegah terjadinya kerugian tertentu dalam hubungan kontraktual.¹⁹²

Menimbang bahwa mengenai bukti P-4, maka berisi rincian utang Termohon yang dibuat oleh pemohon tertanggal 26 Juli 2010, sebesar Rp 11.975.793.554.

Menimbang bahwa bukti P-5a, 5b, dan 5c adalah bukti bahwa pembayaran yang dilakukan oleh Termohon kepada Pemohon tidak dapat dilaksanakan karena rekening Termohon tidak dapat membayar nilai uang yang tercantum dalam bilyet giro yang dikeluarkannya;

Menimbang bahwa sesuai dengan bukti P-6, maka atas hutang pihak Termohon tersebut, kuasa pemohon telah mengajukan somasi tanggal 26 mei 20011 yang dikirim pada tanggal 1 juni 2011;

Menimbang bahwa, sesuai dengan bukti P-9 tentang Berita Acara penyelesaian Utang antara Pemohon antara pemohon yaitu PT Karsa Industama Mandiri dengan PT. Dwimas Andalan Bali (Termohon), tentang kesanggupan PT Dwimas Andalan Bali untuk menyiapkan anggaran operasional untuk PT

¹⁹¹ *Ibid.*, 321.

¹⁹² Agus Yudha Hernoko, 2011, *Hukum perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Jakarta, Kencana Media Group, h. 98.

Karsa Industama mandiri sebesar Rp 50.000.000; per minggu, perjanjianmna tidak dapat dilaksanakan;

Menimbang, bahwa Termohon dalam bukti yang diajukan, sesuai bukti T-2 merupakan hasil audit dari pekerjaan Pemohon dimana ditemukan berbagai kekurangan baik itu karenanya, maupun barang yang dipakai tidak memenuhi standar, dimana kemudian diadakan check list antara PT. Karsa Industama Mandiri dengan PT. Dwimas Andalan Bali tanggal 1 bulan Juli 2010;¹⁹³

Menurut penuli¹³, bahwa dalam hal majelis hakim memandang apabila terdapat fakta ata⁵ keadaan yang terbukti secara sederhana bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud sebagaimana dalam pasal 2 Ayat (1) telah terpenuhi.¹⁹⁴ Hal ini hakim mesti secara cermat melihat pada jawaban Termohon mengenai adanya fakta-fakta penipuan yang diajukan oleh Termohon dalam Permohonan kepailitan. Hal ini seyogyanya majelis hakim mengkaitkan dengan Pasal 8 ayat (4) dan disandingkan dengan bukti-bukti yang berkaikatan dengan wanprestasi Kreditor dan penipuan-penipuan, penggelapan dan memberikan keterangan palsu yang didugakan oleh debitor yang dimohonkan pailit oleh kreditor (PT.KIM).

Menurut beberapa ahli tentang kepastian hukum Peter Mahmud Marzuki, Sudargo Gautama dan Indroharto dalam Jimmy Zeravianus Usfunan¹⁹⁵ konsep kepastian hukum disini dibatasi mengenai kepastian hukum dalam suatu aturan (kepastian norma).

¹⁹³Hasil check list tidak disebutkan, alasan keberatan Termohon dan fakta humum yang semestinya diungkapkan oleh majelis hakim bahwa apakah terjadinya Wanprestasi dari Pemohon, sehingga Termohon mengajukan EXCEPTIO NON ADIMPLETI CONTRACTUS. Selain itu, pengertian pembuktian sederhana, dalam putusan ini masih belum secara tegas, karena adanya laporan unsure pidana yang dilaporkan Termohon terhadap Pemohon.

¹⁹⁴Pasal 8 Ayat (4).

¹⁹⁵Jimmy zeravianus Usfunan, 2015, *Konsep Kepastian Hukum Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan*, Program Doktor Pascasarjana Universitas Udayana, Denpasar, h.14.

Apabila norma kabur memerlukan interpretasi hakim dan norma kosong perlu adanya konstruksi hukum oleh hakim.

Menimbang, bahwa sesuai dengan bukti T-21 adalah rekapan dari pembayaran-pembayaran yang dilakukan oleh termohon kepada Pemohon s/d Mei 2009 yaitu utang Rp 8.579.912.060 adalah dibayar Rp 5.065.917.560 sisa hutang Rp 3.513.994.500; Dicantumkan pula bahwa PT.Karsa Industama (Pemohon) telah terikat perjanjian untuk membeli 2 Unit BKR seharga Rp 1.400.000.000; ada juga pembelian material oleh Termohon sehubungan dengan pekerjaan Pemohon sebesar Rp 867.494.560; sehingga menurut Termohon, utangnya kepada pemohon tinggal Rp 1.246.499.940;

Menimbang, bahwa mengenai bukti T-22 adalah rekapan pembelian barang yang dilakukan oleh PT. Dwimas Andalan Bali, (Termohon) yang dianggap sebagai elemen pengurang atas utang Termohon kepada pemohon;

Menimbang, bahwa sebagaimana pendapat Termohon yang menolak atas rincian piutang Pemohon kepada Termohon (bukti P-4), maka demikian pula pendapat Pemohon yang tidak menerima atas rincian utang termohon kepada Pemohon versi Termohon (bukti-21);

Menimbang bahwa dengan melihat bukti P-2a s/d P-21 dan P-3, maka benar ada utang Termohon utang Termohon kepada Pemohon sejak Desember 2008, yaitu adanya kekurangan pembayaran sebesar Rp 5.698.970.000, dan belum pernah dibayar, sedangkan perjanjian lain yang dibuat seperti bukti T-23a s/d T-23i perihal pengikatan jual beli apartemen dengan melihat kesimpulan dari pemohon, tampak bahwa pengalihan utang menjadi pengikatan jual beli apartemen itu tidak dihitung sebagai pembayaran utang. Dan tentunya sesuai hukum adanya suatu perjanjian pengikatan jual beli belum dapat dianggap bahwa jual

beli sudah terjadi.¹⁹⁶ Bahwa per³⁷ mendapat perhatian dan penegasan dari penulis, lahirnya jual beli itu dianggap telah terjadi antara kedua belah pihak, seketika setelah para pihak yang¹⁸ bersangkutan mencapai kata sepakat tentang barang dan harganya, meskipun barang itu belum diserahkan, maupun harganya bel³⁰ dibayar (pasal 1458 BW). Artinya, demikian kesepakatan mengenai barang dan harga telah dicapai, maka lahirilah jual beli.¹⁹⁷

Menimbang bahwa dengan demikian tampak bahwa seharusnya penyelesaian pekerjaan pemborongan pada pihak Termohon adalah karena pihak Termohon tidak melaksanakan prestasinya yaitu membayar utang yang sudah harus ia bayar pada bulan Desember 2008, dan mundur tidak terbatas hingga saat ini dan tidak jelas kapan akan dibayarnya, sementara pemohon telah berulang kali menegurnya tapi dibalas dengan dalil adanya ketidakberesan dalam pekerjaan pemohon.

Menimbang, bahwa majelis Hakim berpendapat persoalan ini tidak akan berlarut-larut bila Pemohon menepati janjinya membayar biaya yang disepakati saat Pemohon menagih pembayaran setelah melakukan pekerjaan 75%, persoalan ada kekurangan dalam pekerjaan dapat dilakukan pemenuhannya dengan cara koreksi atas pekerjaan tersebut, tapi bukan dengan

¹⁹⁶Penulis berpendapat bahwa jual-beli ini sudah dianggap terjadi antara kedua belah pihak, seketika setelahnya orang-orang ini mencapai sepakat tentang kebendaan tersebut dan harganya, meskipun kebendaan itu³⁰ um diserahkan, maupun harganya belum dibayar (Pasal 1458 KUHPerduta). Jual-beli adalah suatu¹⁸ anjian, dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya etujuan dimana pihak yang satu pengikatan dirinya untuk menyerahkan suatu kebendaan, dan pihak yang lain untuk membayar harga yang telah dijanjikan (Pasal 1457 KUHPerduta). Perjanjian jual beli menganut asas konsensualisme.

¹⁹⁷Rai Widjaja, I.G, 2002, *Merancang Kontrak Contract Drafting Teori dan Praktek*, Kasaint Blanc, Bekasi¹⁸ ur, h. 122. Be3rpindahnya hak milik, bahwa pasal 1459 BW menyatakan hak milik atas barang yang dijual tidaklah berpindah kepada si pembeli, selama penyerahannya (*levering*) belum dilakukan menurut pasal 612, 613 dan 616.

menahan pembayaran bertahun-tahun (termasuk mengeluarkan bilyet giro sampai 3 kali tanpa ada dananya) dan memunculkan dalil-dalil kerumitan sehingga tidak tampak adanya kesungguhan Termohon untuk membayar¹⁵ wajibannya;

Menimbang bahwa Pasal 8 Ayat (4) UU 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU mensyaratkan adanya utang itu dapat dibuktikan dengan sederhana, sesuai dengan penjelasannya, sedangkan bila ada perbedaan tentang berapa sebenarnya jumlah utang yang pasti, hal itu dapat diselesaikan dalam verifikasi;

Menimbang, bahwa Majelis hakim berpendapat bahwa benar ada hutang stidaknya sebesar Rp 5.698.970.000; dari Termohon kepada Pemohon dan sudah jatuh waktu sejak Desember 2008;

Menimbang, bahwa mengenai adanya utang Termohon kepada Kreditor lain, maka bukti yang diajukan oleh Pemohon selaku kuasa dari kreditor lainnya Giri Suryanto tersebut yaitu bukti KL-1 s/d KL-1-4 sebesar Rp 4.952.000; berupa tagihan-tagihan yang belum dibayar, namun pihak Termohon dalam bukti T-13a menyatakan bahwa semua utang Termohon kepada KL-1, sudah dilunasi, dan ada bukti T-13a dimana KL-1 menyatakan tidak ada utang PT Dwimas Andalan Bali kepada KL-1, dan sesuai bukti T-13b ia telah menjabut kuasa yang ia berikan kepada M Syahrul Borman, SH.,MH dan Siti Marwiyah, SH,MH yang mengajukan Permohonan Pailit;

Menimbang, bahwa demikian halnya Kreditor lain II yaitu Jonjon Sambada, mewakili PT Binamitra Dewata Persada, dimana pada bukti KL-II-4-1, KL-II-4.2, KL-II-4.3 dan KL-II-4-4, KL-4.5 ada perjanjian kerja pemasangan AC di tempat Termohon, sesuai dengan bukti P-8 didalilkan oleh KL-II, ada utang Termohon kepadanya sebesar Rp 1.178.016.143; yang akan dikonpensasi dengan pembelian 4 apartemen tipe studio di Bali Kuta Residen (milik PT. Dwimas Andalan Bali- Termohon) tidak direalisir;

Menimbang, bahwa mengenai bukti KL-II-6 yaitu menjelaskan bahwa Termohon tampaknya biasa mengeluarkan giri Bilyet yang ditujukan untuk membayar utangnya, tetapi ketika jatuh waktu, Giro bilyet tersebut tidak dapat diuangkan karena rekening Termohon tidak cukup dana untuk membayarnya;¹⁹⁸

Menimbang, bahwa menanggapi bukti-bukti ini, maka pihak Termohon telah mengajukan bukti 14 b dimana pihak Jonjon Sembada telah menyatakan menjabut tuntutananya kepada Termohon dan sesuai bukti T-14 b dimana pihak Jonjon Sembada telah menyatakan mencabut tuntutananya kepada Termohon dan sesuai bukti T-14-b ada pencabutan kuasa dari Jonjon Sembada kepada Nasrullah Nawawi, SH,MH dan Siti Marwiyati,SH.,MH;

Menimbang, bahwa dalam dalil kesimpulannya, Termohon menyatakan bahwa tidak ada utang yang jatuh waktu antara KL-1 dan KL-II dengan Termohon, namun bila melihat pada kwitansi yang dibuat oleh KL-1, maka tampak pembayaran utang Termohon dilakukan saat proses Permohonan pailit ini sedang berlangsung, dan kesepakatan damai antara Termohon dengan KL-II dilaksanakan juga setelah proses kepailitan ini berlangsung;

Menimbang, bahwa dalam proses kepailitan , tidak ada perdamaian yang dapat dilakukan sebelum adanya putusan, yang dimungkinkan adalah pihak Termohon untuk menghindari pernyataan pailit, lalu pada kesempatan pertama mengajukan penawaran perdamaian dengan cara mengajukan PKPU, dengan prinsip bahwa penawaran perdamaian ditujukan kepada/untuk

¹⁹⁸Kegagalan Termohon sebagai debitur untuk membayar utangnya kepada permohon sebesar Rp 5.698.570.000, dan telah dibayar dengan Bilyet Giro tiga kali berturut-turut kepada pemohon dan tidak ada uangnya merupakan bentuk tidak adanya asas itikad tibak baik dari Termohon untuk menyelesaikan atau untuk membayar utang-utang Termohon.

seluruh kreditor, dan bukan hanya kepada kreditor yang dicantumkan namanya dalam surat permohonan pernyataan pailit;

Menimbang, bahwa dengan demikian, maka tampak bahwa ketika pengajuan permohonan pernyataan pailit ini dilakukan, benar Termohon mempunyai utang kepada Pemohon dan juga utang kepada Kreditor lain. Oleh karena itu benar ada lebih dari satu Kreditor bagi Termohon, sehingga syarat pertama telah terpenuhi;

Menimbang, bahwa pengertian utang menurut ketentuan pasal 1 angka 6 UU Kepailitan dan PKPU, dinyatakan sebagai berikut ‘Utang adalah kewajiban yang dinyatakan dari jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing baik secara langsung maupun yang akan timbul dikemudian hari atau kontinjen, yang timbul karena perjanjian atau undang-Undang dan wajib dipenuhi oleh debitor dan bila tidak dipenuhi memberikan hak kepada Kreditor untuk mendapatkan pemenuhannya dari harta kekayaan Debitor”

Menimbang bahwa timbulnya utang piutang antara Termohon dengan Pemohon adalah didasarkan pada bukti P-1 identik dengan bukti T-1, yaitu surat perintah Kerja No.085/SPK/BKR-MEP/VIII/2008, pemohon dan termohon adalah dua pihak yang terikat pada perjanjian kerja borongan dimana pihak Termohon sebagai pemberi kerja dan pihak Pemohon sebagai pihak yang mengerjakan suatu obyek pekerjaan yang dalam hal ini adalah pekerjaan mekanikal dan elektrik Kuta Bali Residen dan dari hubungan kerja itulah kemudian muncul tagihan sebagaimana telah diuraikan di atas, benar ada hutang setidaknya sebesar Rp 5.698.970.000; dari Termohon kepada Pemohon dan sudah jatuh waktu sejak Desember 2008, tapi belum dibayar sampai sekarang.

Menimbang, bahwa sedangkan utang Termohon dalam hubungan utang piutang dengan Kreditor lain yaitu Giri Suryanto dan Jonjon Sembada juga sudah jatuh waktu dan dapat ditagih

dimana untuk KL-1 utang Termohon sudah jatuh waktu setidaknya pada bulan Nopember 2008, sedang pada pihak Kreditor lain II utang Termohon jatuh waktu setidaknya pada bulan Oktober 2009;

Menimbang, bahwa sebagai didalilkan oleh pemohon, bahwa walaupun semua utang, Termohon itu baik kepada Pemohon maupun kepada Kreditor lain sudah jatuh waktu dan dapat ditagih, ternyata sampai dengan diajukannya permohonan kepailitan ini Termohon belum juga membayar lunas sedikitnya satu utang tersebut;

Menimbang, bahwa berdasarkan uraian pertimbangan¹ di atas, maka syarat kedua yaitu Termohon selaku debitor tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang sudah jatuh waktu yang sudah jatuh waktu dan dapat ditagih telah terbukti;

Menimbang, bahwa berdasarkan seluruh pertimbangan tersebut di atas, maka terdapat fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana bahwa persyaratan pailit telah dipenuhi atas diri Termohon, sehingga Permohonan Pemohon agar Termohon agar Termohon dinyatakan pailit dengan segala akibat hukumnya harus dikabulkan;

Menimbang, bahwa karena Termohon dinyatakan pailit, maka berdasarkan ketentuan pasal 15 ayat (1) Kepailitan dan PKPU, harus diangkat Kurator dan seorang hakim Pengawas;

4.3.3³⁸ Amar Putusan Pengadilan Niaga

1. Mengabulkan permohonan Pemohon Pailit untuk seluruhnya;
2. Menyatakan Termohon yaitu PT Dwimas Andalan Bali yang berkedudukan di Jl. Majapahit No. 18 Kuta Badung, Bali, Pailit dengan segala akibat hukumnya;
3. Mengangkat Sdr. Heru Subagyo, SH, Advokat, Kurator dan Pengurus dari kantor Hukum “SUBAGYO & PARNERT” beralamat di Jl. Mampang Prapatan No. 82 A Jakarta Selatan, terdaftar pada Departemen Hukum dan

HAM RI No.AHU.AH 04.03.56 tanggal 16 November 2009 dan Sdr. JOKO PRABOWO,SH,MH Advokat, Kurator, Pengurus dari Kantor Hukum “TANDRA & PARNERTS” beralamat di Gedung Belleza, Permata Hijau, Jakarta Selatan, terdaftar pada Departemen Hukum dan HAM RI No.C-HT.05-1501 tanggal 24 Januari 2007, sebagai Kurator;

4. Mengangkat dan menunjuk BAMBANG KUSTOPO,SH.,MH Hakim Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Surabaya sebagai Hakim Pengawas Kepailitan PT DWIMAS ANDALAN BALI;
5. ⁴⁶ Membebaskan biaya Permohonan ini kepada Pemohon sebesar Rp 3.386,000 (Tiga juta tiga ratus delapan puluh enam ribu rupiah)

4.3.4. Alasan Pokok Kasasi

Pemohon Kasasi sangat keberatan atas putusan Pengadilan Niaga Surabaya dalam Perkara Pailit Register No. 20/Pailit/2011/PN. Niaga.Sby, sebagai Judex Facti karena telah secara nyata melakukan kesalahan dalam penerapan hukum terhadap fakta-fakta persidangan dan bukti-bukti secara cermat dan benar. Selain itu majelis hakim Judex facti pun telah melakukan tindakan ultra petita dalam menjalankan putusannya. Dalam eksepsi Judex facti salah mempertimbangkan eksepsi non adimpleti contractus yang mengakibatkan salah melakukan pertimbangan hukum pada perkara aquo.

Bahwa judex Facti telah salah dalam mempertimbangkan eksepsi Non Adimpleti Contractus sehingga mengakibatkan salah dalam mengambil putusan.

Bahwa Majelis Judex Facti terjebak dalam pemikiran yang sesat dimana Majelis Judex facti menolak suatu Eksepsi dengan dalih bahwa hal tersebut memerlukan suatu pembuktian

Bahwa dalam kebiasaan peradilan di Indonesia hanya eksepsi yang bersifat absolute yang harus diputus sebelum

pemeriksaan pokok perkara sedangkan suatu eksepsi yang bersifat relative (tidak absolute) dapat diputus setelah melihat fakta persidangan dan bukti-bukti yang ada. Suatu eksepsi relative dikatakan dapat diputus setelah melihat fakta persidangan dan bukti yang ada adalah karena Majelis Judex Facti tidak mungkin menemukan diterima atau ditolaknya eksepsi tanpa melihat fakta-fakta dan bukti-bukti, sebagai contoh: dalam eksepsi kurang pihak, Majelis Judex Facti jelas harus melihat apakah dalam hubungan hukumnya terdapat pihak-pihak lain yang seharusnya digugat namun dalam gugatan tidak diikutsertakan untuk digugat.

Bahwa dalam kasus *aquo* eksepsi *non adimpleti contractus* merupakan eksepsi relative (tidak bersifat absolute) yang karakteristiknya hampir sama (menyerupai) eksepsi kurang pihak sehingga Majelis Judex Facti dalam perkara *aquo* seharusnya melihat apakah memang benar ada suatu keadaan timbale balik antara para pihak.

Bahwa pernyataan Pemohon kasasi tersebut didukung dengan doktrin tentang “Pengertian tentang Pembuktian secara Sederhana dalam Kepailitan” yang dikemukakan oleh Prof. Dr Paulus E Lotulung, SH yang semuanya dikutip sebagai berikut: “ada banyak hal yang dapat menyebabkan pemeriksaan perkara dan pembuktiannya tidak bisa dilakukan secara mudah, sederhana, dan cepat, Salah satu diantaranya adalah apabila terdapat perjanjian yang timbale balik dimana kedua belah pihak (kreditur dan debitor) dan kewajiban yang timbale balik harus dipenuhi. Atas dasar hipotesis demikian maka apabila dalam suatu proses permohonan ternyata pihak Termohon mengajukan “Eksepsi *non adimpleti contractus*” sehingga eksistensi adanya hutang itu sendiri masih dapat diperdebatkan (bukan sekedar tentang besarnya hutang), maka fakta dan keadaan atau eksistensi hutang tersebut tidak dapat dibuktikan secara mudah dan sederhana;

Bahwa berdasarkan doktrin tersebut maka sudah maka sudah barang tentu Judex Facti seharusnya mempertimbangkan bukti T-1 juncto T-21, T-22 dan T-23; karena dalam alat-alat bukti tersebut terdapat hal-hal yang mendukung keadaan timbale-balik yang seharusnya dipenuhi oleh Pemohon Kasasi dan Termohon Kasasi;

Bahwa berdasarkan alat-alat bukti tersebut, pembuktian yang menjadi dasar pertimbangan hukum Majelis Judex Facti seharusnya tidak dapat dilakukan secara mudah dan sederhana (summir) sebagaimana diamanatkan dalam ketentuan Pasal 8 ayat (4) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU;

Bahwa berdasarkan fakta-fakta hukum tersebut di atas jelas terlihat bahwa seharusnya eksepsi non adimpleti contractus yang diajukan pemohon Kasasi diterima untuk seluruhnya.

Dalam pokok perkara judex Facti salah menerapkan hukum pembuktian yang mengakibatkan salah melakukan pertimbangan hukum pada perkara aquo;

Bahwa pada halaman 27 alinea ke-2 Majelis Judex Facti dalam putusan menyatakan: “menimbang bahwa untuk menguatkan dalilnya Pemohon, kuasa pemohon dipersidangan telah mengajukan buku tertulis berupa foto copy surat-surat yang dicocokkan dengan aslinya serta telah dibubuhi materai secukupnya yaitu:

1. ----- bukti P-1.
2. Fotocopy Rekapitulasi pekerjaan mekanik elektrik proyek Kuta Bali Residence masing-masing tanggal 19 Agustus 2008, bukti P-2a;
3. Potocopy Rekapitulasi pekerjaan mekanik elektrik proyek bali Kuta Residence masing-masing tanggal 20 Agustus 2003 bukti P-2b.
4. Fotocopy Rekapitulasi pekerjaan mekanik elektrik proyek Kuta Bali Residence masing-masing tanggal 7 Nopember 2008, bukti P-2c;

5. Fotocopy Rekapitulasi pekerjaan mekanik elektrik proyek Kuta Bali Residence masing-masing tanggal 7 Nopember 2008, bukti P-2d;
6. Fotocopy Rekapitulasi pekerjaan mekanik elektrik proyek Kuta Bali Residence masing-masing tanggal 25 Nopember 2008, bukti P-2e;
7. Fotocopy Rekapitulasi pekerjaan mekanik elektrik proyek Kuta Residence masing-masing tanggal 16 Desember 2008, bukti P-2f;
8. Dst s/d P-20

Bahwa Majelis Judex Facti telah melakukan manipulasi terhadap bukti-bukti diatas, karena pada saat persidangan pada agenda pembuktian telah jelas terpapar suatu fakta bahwa bukti P-2a,2b,2c,2d,2e, dan 2f tidak diperlihatkan aslinya;

Dalil ini juga diperjelas dengan tulisan tangan Majelis pada bagian atas bukti tersebut yang dituliskan “copy dari copy”

Bahwa Pasal 1888 *Burgerlijk Wetboek* (selanjutnya akan disebut BW secara tegas mengatakan; “kekuatan pembuktian suatu tulisan terletak pada akta aslinya. Bila akta yang asli ada, maka salinan serta kutipan hanyalah dapat dipercaya sepanjang salinan serta kutipan itu sesuai dengan aslinya yang senantiasa dapat diperintahkan.

4.3.5. Inti Pertimbangan Hukum Putusan Mahkamah Agung Tingkat Kasasi.

Bahwa Termohon kasasi/Pemohon pailit dapat membuktikan bahwa pemohon kasasi/Termohon pailit memiliki utang yang sudah jatuh tempo yang tidak dibayar dan memiliki utang pada 2 kreditur atau lebih melalui pembuktian sederhana;

Bahwa Pemohon kasasi/Termohon pailit sendiri telah mengakui pekerjaan telah selesai 75% (P-2a, 2b, 2c, 2d, 2e, 2f) hasil-hasil pekerjaan Termohon kasasi/Pemohon Pailit dan disetujui oleh Pemohon Kasasi/Termohon pailit oleh karenanya sangkaan adanya penipuan atau wanprestasi tidak berdasar;

4.3.6. Amar Putusan Mahkamah Agung Tingkat Kasasi.

1. Menolak Perohonan dari Pemohon kasasi: **PT. Dwimas** ⁴⁸ **dalam Bali** tersebut;
2. Menghukum Pemohon Kasasi untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi sebesar Rp 5.000.000 (lima juta rupiah)

4.3.7. Alasan Pokok Peninjauan Kembali

Bahwa pertimbangan hukum *Judex Facti* adalah keliru dalam penerapan hukumnya. Karena apa yang diputus oleh *Judex Facti* tentang tindakan hukum pemohon PK (semula turut Terlawan) tidak ada dalam pertimbangan hukum atas tindakan-tindakan kepolisian yang dilakukan oleh Pemohon PK. Sehingga Putusan *Judex Facti* yang demikian adalah cacat hukum.

Bahwa *Judex Facti* yang memeriksa dan memutus perkara kepailitan Nomor 41/Plw.Pailit/2012/PN Niaga Sby telah bertindak melebihi kewenangan dalam memeriksa perkara perdata, karena perkara yang ditangani oleh Pemohon PK adalah merupakan yurisdiksi Pidana yang perkaranya sedang dalam proses penyidikan, sehingga putusan *Judex Facti* tersebut di atas telah mengintervensi proses perkara pidana yang sedang berjalan;

Bahwa pada tanggal 1 April 2012, Pemohon PK menerima laporan peristiwa pidana yang dilaporkan oleh Turut Termohon PK dengan sangkaan melakukan tindak pidana memberikan keterangan palsu, pemalsuan surat dan atau penggelapan Pasal 242 KUHP, 263 KUHP, dan 372 KUHP sebagaimana laporan polisi Nomor LP/113/IV/2012/Bali/Ditreskrimum, maka ⁴⁹ berdasarkan ketentuan Pasal 7 ayat (1) huruf a KUHP Penyidik berwenang menerima laporan atau pengaduan dari seseorang tentang adanya tindak pidana;

Bahwa berdasarkan laporan polisi tersebut poin 2, Pemohon melakukan proses penyidikan terhadap tindak pidana yang diduga dilakukan oleh Termohon PK, dan sudah memberitahukan dimulainya penyidikan kepada Jaksa penuntut

Umum Kejaksaan Tinggi Bali sebagaimana surat Nomor: B/179/VII/2012/Dit. Reskrim, tanggal 30 Juli 2012. Berdasarkan alat bukti yang cukup karena Termohon tidak memenuhi panggilan Pemohon, maka dilakukan upaya paksa dan untuk kepentingan penyidikan Pemohon melakukan Penahanan terhadap Termohon berdasarkan ketentuan pasal 7 ayat (1) huruf d jo pasal 20 ayat (1) KUHAP.

Bahwa terhadap sah atau tidaknya penangkapan atau penahanan yang dilakukan oleh Pemohon PK, bukan merupakan kewenangan pengadilan Niaga untuk memeriksa dan memutusnya, melainkan kewenangan Pengadilan Negeri sebagaimana diatur dalam pasal 77 KUHAP;

Bahwa dalam pertimbangan hukumnya, *Judex Facti* (Majelis Hakim Nomor 41/Plw.Pailit/2012/PN.Niaga Sby Pengadilan Negeri Niaga Surabaya) tidak ada mempertimbangkan dalam pertimbangan hukumnya tentang sah atau tidaknya tindakan kepolisian yang dilakukan oleh Pemohon PK, sehingga putusan Majelis Hakim yang menghukum Pemohon PK (Turut Terlawan) untuk tunduk pada putusan Pengadilan tersebut dan memerintahkan mmembayar biaya perkara secara tanggung renteng dengan pihak terlawan dalam perkara asal adalah tidak berdasarkan hukum dan sepatutnya dibatalkan.¹⁹⁹

4.3.8. Inti Pertimbangan Putusan Mahkamah Agung Tingkat Peninjauan Kembali.

Bahwa setelah meneliti secara seksama alasan peninjauan kembali tanggal 18 Maret 2013 dihubungkan dengan pertimbangan *Judex Facti* dalam hal ini pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Surabaya tidak melakukan kekhilafan/kekeliruan yang nyata dalam memutus perkara a quo, dengan pertimbangan bahwa putusan *Judex Faxti* sudah tepat dan benar karena perbuatan Pelawan mengajukan surat sebagai bukti

¹⁹⁹Putusan Mahkamah Agung RI, Nomor 103.PK/Pdt.Sus.Pailit/2013, h. 9-10.

dalam permohonan kepailitan adalah sah dalam rangka pembuktian dalil-dalil Pemohon sebagai Pemohon Pailit dan tidak dapat dikategorikan sebagai perbuatan melawan hukum.

4.3.9. Amar Putusan Mahkamah Agung Tingkat Peninjauan Kembali.

Menolak Permohonan peninjauan kembali dari Pemohon Peninjauan Kembali Kepala Kepolisian Daerah Bali cq. Direktur Reserse Kriminal Umum (Dit Reskrimum) Polda Bali tersebut;

4.3.10. Analisis Putusan.

4.3.10.1. Putusan 20/Pailit/2011/PN. Niaga. Sby.

Termohon mengajukan *exception Non Adimpleti Contractus* sebagai tangkisan bahwa seorang pihak tidak memenuhi kewajibannya karena pihak lawannya tidak melakukan kewajiban yang timbul dari persetujuan timbal balik; masing-masing pihak memiliki kewajiban yang harus dipenuhi; pemenuhan kewajiban oleh satu pihak menimbulkan kewajiban bagi pihak lain dapat tidak melaksanakan kewajiban oleh satu pihak menimbulkan kewajiban bagi pihak yang lain sehingga apabila satu pihak tidak melakukan kewajiban, maka pihak yang lain dapat tidak melakukan kewajiban. Wanprestasi dalam ilmu hukum kontrak tidak sepenuhnya memenuhi prestasi yang dikenal dengan suatu “doktrin pemenuhan prestasi Substansial” (*Substantial Performance*). Dalam doktrin ini mengajarkan bahwa sungguhpun satu pihak tida melaksanakan prestasinya sempurna, tetapi jika dia telah melaksanakan prestasinya tersebut secara substansial, maka pihak lain harus juga melaksanakan prestasinya secara sempurna. Apabila suatu pihak tidak melaksanakan prestasinya secara substansial, maka dia disebut telah tidak melaksanakan kontrak secara “material” (*material breach*).²⁰⁰

²⁰⁰Munir Fuady, 2001, *op.cit.*, h.89-90.

Majelis Hakim di tingkat Pengadilan Niaga Surabaya eksepsi Non adimpleti ditolak,²⁰¹ karena memerlukan suatu pembuktian dan itu sudah masuk dalam pokok perkara. Hal ini juga dapat dicermati bahwa apabila dikaitkan dengan bukti P-3 (Pemohon pailit) dan Termohon Pailit terikat dengan surat Pengakuan hutang (Termohon Pailit) Nomor 002/SPPH?KIM-BKR/III/2009 tanggal 14 Maret 2009, dimana diakui bahwa Temohon (PT Dwimas Andalan Bali) mempunyai utang sebesar Rp 5.698.970.000 untuk pembayaran 75% pekerjaan borongan pekerjaan mekanikal dan elektrik di PT Dwimas Andalan Bali, yang mana kemudian ternyata ini tidak dapat dilaksanakan; Hal ini akan membantah dalil dalil Termohon tentang Wanprestasi dan eksepsi adimpleti contactus.

Dalam pembuktian perkara pailit tidak terlalu sulit dan *complicated*, sederhana. Untuk membuktikan empat syarat: ada utang, utang telah jatuh tempo dan dapat ditagih, ada dua atau lebih kreditor, dan debitor tidak membayar lunas sedikitnya satu utang. Artinya apabila dalam persidangan, fakta atau keadaan yang menjadi syarat permohonan pailit terpenuhi, maka permohonan pailit harus dikabulkan dan debitor dinyatakan pailit. Dalam praktek untuk membuktikan empat syarat permohonan pailit, alat buktinya cukup dengan alat bukti surat sebagaimana diatur dalam Pasal 1867 KUHPdt. Tidak perlu memakai atau dilengkapi dengan alat bukti lain seperti: saksi, persangkaan, pengakuan, dan sumpah sebagaimana diatur dalam Pasal 1866 KUHPdt, Pasal 284 RBg, atau Pasal 164 HIR, yang lazim digunakan dalam perkara gugatan perdata.²⁰²

Dalam hal Termohon mengajukan dugaan bahwa Pemohon pailit telah melakukan perbuatan penipuan-penipuan yang dibuktikan oleh Termohon 1 bundel foto-foto hasil dari Tim

²⁰¹Putusan Pengadilan Niaga Surabaya No.20/Pailit/2011/PN.Niaga.Sby, h.32.

²⁰²Syamsudin M. Sinaga, *op. cit.*, h. 97.

audit tertanggal 4 Juli 2010 bukti-bukti T-2, dan dikomperasi dengan I bundle Check list pekerjaan MEP PT DAB dan PT KIM bukti T-3. Pada halaman 10 (putusan Nomor: 20/Pailit/2011/PN.Niaga Sby), pemohon dalam mengerjakan pekerjaan telah menurunkan spesifikasi barang yang telah disepakati dalam Bill of Quantity (BQ) tanpa seizin ataupun sepengetahuan Termohon antara lain:

1. Pipa yang seharusnya (dalam BQ) terpasang adalah jenis galvanis, namun diganti dengan jenis black steel.
2. Pipa yang seharusnya (dalam BQ) 6 Dim, namun yang terpasang justru ukuran 4 Dim;
3. Dan lain-lain (sebagaimana telah tertera dalam bukti T-2 dan bukti T-3).

Dalam pertimbangan hakim bahwa hasil audit dari pekerjaan pemohon dimana ditemukan berbagai kekurangan, baik itu karena tidak rapi pemasangannya, maupun barang yang dipakai tidak memenuhi standart, dimana kemudian diadakan cheek list antara PT Karya Industama Mandiri dengan PT Dwimas Andalan Bali tanggal 1 bulan Juli 2010. Penulis berpendapat bahwa hakim tidak mempertimbangkan disini mengenai persoalan-persoalan penipuan-penipuan yang berkaitan dengan pipa-pipa yang tidak sesuai dengan standar. Namun lebih menyoroti atau memepertimbangkan dan mengkaitkan dengan utang debitor atau dengan kata lain, hakim mengenyampingkannya fakta-fakta penipuan karena masuk ranah hukum pidana. Walaupun demikian hakim tidak mempertimbangkan bahwa perkara ini masuk wilayah pengadilan negeri Denpasar, atau menolak perkara ini karena tidak sederhana (masuk ranah hukum pidana). Oleh karena itu, Termohon melaporkan perkara penipuan-penipuan ke Polda Bali. Menurut penulis, asas keadilan yang menjadi tujuan hukum masih jauh dalam perkara ini. Hakim tidak mempertimbangkan bahwa dalam kasus ini terdapat persoalan-persoalan hukum pidana yang

menyertai proses kepailitan tidak dipertimbangkan laporan pidana pemalsuan surat dan menempatkan keterangan palsu sesuai dengan laporan Kepolisian Daerah Bali, sesuai dengan laporan polisi Nomor: LP/92/III/2012/Bali/Dit.Reskrimum; demikian pula dengan laporan baru, dengan tuduhan penggelapan dan pemalsuan surat di Kepolisian Daerah Bali sesuai dengan laporan Kepolisian daerah Bali, sesuai dengan laporan polisi Nomor LP/113/IV/2012/Bali/Dit.Reskrimum, dan atas dasar laporan tersebut Pemohon pailit dijadikan tersangka, dan ditahan di Kepolisian Daerah Bali.²⁰³ Selain itu, pemohon pailit berdasar pembuktiannya dengan bukti (P-2A, P-2B, P-2C, P-2D, P-2E, P-2F) disampaikan fiktif oleh pemohon, karena tidak ditandatangani oleh pihak Termohon pailit (PT Dwimas Andalan Bali) yaitu bukan Manager proyek yang ditunjuk, namun yang menandatangani adalah mandor, menandatangani rekafitulasi kosong tanpa angka.²⁰⁴

Menurut pendapat Hakim pada halaman 36 (putusan Nomor: 20/Pailit/2011/PN.Niaga Sby), bahwa dengan melihat bukti P-2a s/d P-2f dan P-3, maka benar ada utang Termohon kepada Pemohon sejak Desember 2008, yaitu ada kekurangan pembayaran sebesar Rp 5.698.970.000, dan belum pernah dibayar, sedangkan perjanjian lain yang dibuat seperti bukti T-23a s/d T-23i perihal pengikatan jual beli apartemen dengan melihat kesimpulan dari Pemohon, tampak bahwa pengalihan utang menjadi pengikatan jual beli apartemen itu tidak dihitung sebagai pembayaran utang. Dan tentunya sesuai hukum adanya suatu perjanjian pengikatan jual beli belum dapat dianggap bahwa jual beli itu sudah terjadi.²⁰⁵

²⁰³ Salinan putusan Nomor 103 PK/Pdt.Sus-Pailit/2013, h.3.

²⁰⁴ Salinan putusan Nomor: 20/Pailit/2011/PN.Niaga.Sby., h. 11.

²⁰⁵ Rai Widjaja, I.G, 2002, *op.cit.*, h. 122. Pengertian jual beli dalam BW: suatu perjanjian atau suatu persetujuan timbale balik antara pihak yang satu selaku penjual yang berjanji untuk menyerahkan suatu barang kepada pihak lain yaitu pembeli, dan pembeli membayar harga yang telah dijanjikan. Dan

Pertimbangan Hakim, Termohon keliru dalam mengajukan Perdamaian terhadap kreditot-kreditornya dalam proses kepailitan, tidak ada perdamaian yang dapat dilakukan sebelum ada putusan, yang dimungkinkan adalah pihak Termohon untuk menghindari putusan Pailit, lalu pada kesempatan pertama mengajukan penawaran perdamaian dengan cara mengajukan PKPU, dengan prinsip bahwa penawaran perdamaian ditujukan kepada/untuk seluruh kreditor, dan bukan hanya kreditor yang dicantumkan namanya dalam surat permohonan pernyataan pailit.²⁰⁶ Pendapat hakim Pengadilan Niga Surabaya ini berkaitan dengan Termohon tidak ada utang yang jatuh waktu KL-I dan KL-II dengan Termohon, namun bila melihat pada kwitansi yang dibuat oleh KL-I, maka tampak pembayaran utang Termohon dilakukan saat proses Permohonan pailit ini sedang berlangsung, dan kesepakatan damai antara Termohon dengan KL-II dilaksanakan juga setelah proses kepailitan itu berlangsung.²⁰⁷

Menurut penulis Debitor semestinya dengan mempertimbangkan fakta-fakta hukum (melalui kuasa hukumnya) dapat mengajukan PKPU kepada semua kreditornya pada saat menjawab permohonan pailit. Permohonan PKPU ini adalah sebagai jawaban, tanggapan, tangkian, atau counter terhadap permohonan pailit²⁰⁸

Mengenai belum lunasnya hutang-hutang Termohon, namun alasannya adalah Pemohon menahan BG Nomor BR 069699 dengan nilai Rp 629.370.000,00 dan Termohon

18 lahirnya jual-beli dianggap telah terjadi antara kedua belah pihak, seketika seta 18 para pihak yang bersangkutan mencapai kata sepakat tentang barang dan harganya, meskipun barang itu belum diserahkan, maupun harganya belum dibayar(pasal 18:58 BW). Berpindahnya hak milik, bahwa pasal 1459 BW menyatakan hak milik atas barang yang dijual tidaklah berpindah kepada si pembeli, selama penyerahannya (*levering*) belum dilakukan menurut pasal 612,613 dan 616.

²⁰⁶Putusan Pailit Nomor 20/Pailit/2011/PN.Niaga.Sby, h.38.

²⁰⁷*Ibid.*

²⁰⁸Lihat pula Syamsudin M. Sinaga, *op.cit.*, h.111.

(Terlawan) telah membayar sesuai dengan Surat Pengakuan Hutang tanggal 29 Juni 2009 pada Pasal 2. Oleh Karena itu, Pelawan (Pemohon Pailit) dilaporkan kepada Turut Terlawan (Polda Bali Cq Dit.Reskrimum) sesuai dengan Laporan Polisi Nomor LP/113/IV/2012/Bali/Dit Reskrimum dan atas dasar laporan tersebut kemudian Pelawan (Pemohon) dijadikan Tersangka.

Bahwa terhadap perlawanan tersebut pengadilan Niaga pada pengadilan Negeri Surabaya telah memberikan putusan Nomor 41/Plw.Paiulit/2012/PN Niaga Sby tanggal 20 Februari 2013 dengan amar sebagai berikut:

1. Mengabulkan Perlawanan Pelawan untuk seluruhnya;
2. Menyatakan perbuatan Pelawan yang menahan dan tidak mengembalikan, serta menjadikan bukti di pengadilan BG Bank BNI Nomor 069699 senilai Rp 629.370.000,00 (enam ratus dua puluh Sembilan juta tiga ratus tujuh puluh ribu rupiah) adalah bukan merupakan perbuatan melawan hukum;
3. Menyatakan bahwa perbuatan pelawan adalah perbuatan sah dan benar;
4. Menghukum Terlawan dan Turut Terlawan untuk tunduk dan patuh pada putusan pengadilan ini;
5. Menghukum Terlawan dan Turut Terlawan untuk membayar biaya yang timbul dalam perkara ini secara tanggung renteng sebesar Rp 2.586.000,00 (dua juta lima ratus delapan puluh enam ribu rupiah);

Menurut penuntut, bahwa dalam hal majelis hakim memandang apabila terdapat fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud sebagaimana dalam pasal 2 Ayat (1) telah terpenuhi.²⁰⁹ Hal ini hakim mesti secara cermat melihat pada jawaban Termohon mengenai adanya fakta-fakta penipuan yang

²⁰⁹Pasal 8 Ayat (4).

diajukan oleh Termohon dalam Permohonan kepailitan. Majelis Hakim tidak mempertimbangkan bahwa Terlawan (Termohon pailit) pada tanggal 26 Maret 2012, membuat laporan pidana pemalsuan surat dan menempatkan keterangan palsu di kepolisian Daerah Bali, sesuai dengan laporan polisi Nomor LP/92/III/2012/Bali/Dit. Reskrimum, serta pada tanggal 12 April 2012, Terlawan mengajukan laporan baru lagi terhadap Pelawan, dengan tuduhan Penggelapan dan Pemalsuan Surat di Kepolisian Daerah Bali, sesuai dengan laporan Polisi Nomor LP/113/IV/2012/Bali/Dit. Reskrimum dan atas dasar laporan tersebutlah Pelawan dijadikan tersangka dan sekarang ditahan di Kepolisian Daerah Bali.²¹⁰

Demikian pula, bahwa Menyatakan perbuatan Pelawan yang menahan dan tidak mengembalikan, serta menjadikan bukti di pengadilan BG Bank BNI Nomor 069699 senilai Rp 629.370.000,00 (enam ratus dua puluh Sembilan juta tiga ratus tujuh puluh ribu rupiah) adalah bukan merupakan perbuatan melawan hukum, tidak merupakan kewenangan Pengadilan Niaga yang semestinya merupakan kewenangan pengadilan Negeri.

Kasus kepailitan dengan berlakunya UU No. 37 Tahun 2004, memberikan banyak perlindungan kepada kreditor, mengingat mudahnya debitor untuk dapat dipailitkan. Untuk ke depan, perlu adanya *Equity* atau *Cash Flow Test*. Berdasarkan tes ini, ketika perusahaan tidak mampu membayar utang-utangnya yang telah jatuh tempo, maka perusahaan telah memasuki zona insolvensi.²¹¹ Dengan perkataan lain, seorang debitor adalah insolven ketika tanggungjawab yang melekat padanya melebihi aset yang dimilikinya.²¹²

²¹⁰Putusan Nomor: 103 PK/Pdt.Sus.Pailit/2013, h.3.

²¹¹Insolvensi di Austria pada umumnya menganut konsep *cash flow insolvency test*. Lihat Siti Anisah, op.cit., h.433.

²¹²Ibid.

Oleh karena dalam pertimbangan hakim yang tidak mempertimbangkan adanya jual-beli dalam menyelesaikan pailit dari Debitur yang beritikad baik untuk menyelesaikan Utang-utang Debitur kepada Kreditor-kreditornya yaitu dengan cara jual-beli apatemen BKR sebagai kompensasi utang-tang debitor kepada kreditor (pemohon pailit) yang tidak menjadi pertimbangan majelis hakim. Dalam tinjauan hukum perjanjian, adanya kewajiban para pihak, yaitu kewajiban penjual, dan kewajiban pembeli. Kewajiban penjual adalah sekaligus merupakan hak pembeli karena perjanjian jual beli ini merupakan perjanjian timbal balik. Ada dua kewajiban bagi para penjual (Pasal 1474 KUH Perd³⁰) yaitu:

- (1) Menyerahkan hak milik atas barang yang diperjual belikan;
- (2) Menanggung kenikmatan tentram atas barang tersebut dan menanggung terhadap cacat-cacat yang tersembunyi.

Adapun kewajiban Pembeli yang utama adalah membayar harga pembelian pada waktu dan tempat sebagaimana ditetapkan menurut perjanjian sebagaimana diatur dalam pasal 1513 KUH Perdata. Jika pada waktu membuat persetujuan tidak ditetapkan tentang itu, si pembeli harus membayar ditempat dan pada waktu dimana penyerahan harus dilakukan (Pasal 1514 Perdata). Menurut Pasal 1516 KUH Perdata, penangguhan pembayaran dapat dilakukan oleh si Pembeli dalam hal:

1. Terdapat gangguan berupa suatu tuntutan hukum berdasarkan hipotik atau permintaan kembali barang oleh pihak ketiga.
2. Terdapat alasan yang mengkhawatirkan bahwa ia akan diganggu dalam penguasaannya, kecuali diperjanjikan lain oleh masing-masing pihak.²¹³

²¹³Rahayu hartati, 2010, *Hukum Komersial*, Malang, UMM Press, h. 44.

Berkaitan dengan tanggungjawab yuridis ada pada pihak debitur maka berkenaan dengan terjadinya wanprestasi, van der Burght mengatakan bahwa:²¹⁴

1. Debitur harus membayar ganti rugi (Pasal 1279 KUHPerdara, Pasal 1243 KUHP)
2. Beban resiko akan bergeser ke arah kerugian debitur;
3. Jika perkiraan timbul dari suatu perjanjian timbal balik, maka pihak kreditor dapat membebaskan diri dari kewajiban melakukan kontraprestasi melalui cara Pasal 1302 KUHPerdara (Pasal 1266 KUHP) atau melalui *exceptio inadimpleti contractus* menangkis tuntutan debitur untuk memenuhi perikatan.

Debitur dapat melakukan PKPU terhadap permohonan pailit yang diajukan oleh kreditor, untuk mencegah kepailitan. Debitur dapat terhindar dari kepailitan sebagai akibat dari tercapainya perjanjian di bawah tangan, sehingga permohonan PKPU dicabut kedua-dua pihak yang telah melakukan perdamaian di luar pengadilan.²¹⁵

²¹⁴Van der Burght, Freddy Tengker (penyusun), Wila Chandrawila Supriadi (Editor), 2012, *Buku Tentang Perikatan, Dalam Teori Dan Yurisprudensi*, Mandar Maju, Bandung, h. 147.

²¹⁵Anton Suyatno, Op.Cit., h.80-81.

SIMPULAN DAN SARAN

5.1. Simpulan

Berdasarkan uraian yang telah disampaikan, maka dapat disimpulkan bahwa:

1. Mekanisme dalam Kepailitan semestinya PKPU dilakukan Termohon Pailit PT Dwimas Andalan Bali kepada PT Karsa Industama mandiri sehingga tidak dinyatakan pailit berdasar Putusan Nomor 20/Pailit/2011/PN Niaga.Sby. Ketidakmaun debitor mengajukan PKPU, karena Pemohon pailit diduga telah melakukan wanprestasi dan diduga melakukan penipuan-penipuan dalam proses pengajuan pailitan. Asas “*exception non adimpleti contractus*” (tangkisan bahwa pihak lawan dalam keadaan lalai juga, maka dengan demikian tidak dapat menuntut pemenuhan prestasi). Konsep utang dalam kepailitan mengandung arti luas yaitu “tidak mampu dan tidak mau”. Debitor “tidak mau membayar utang” karena alasan kreditor telah melakukan wanprestasi dan dugaan penipuan, terhadap jawaban ini menurut pendapat majelis hakim dipandang sebagai alasan Termohon pailit untuk menghindari pernyataan pailit. Dalam kepailitan terjadinya penipuan dalam suatu kontrak yang menurunkan spesifikasi barang dalam perjanjian, maka merupakan suatu alasan untuk membatalkan perjanjian, dan harus dibuktikan dalam pengadilan negeri (ranah hukum pidana), dan bukan kewenangan pengadilan Niaga. Persoalan kepailitan menjadi kompleks karena tidak saja berhadapan dengan hukum kepailitan tetapi juga dengan hukum pidana. Dengan demikian, seharusnya pengadilan Niaga Surabaya

menyatakan perkara ini tidak dapat diterima, kendatipun dalam praktik, untuk perkara kepailitan dan perkara PKPU, tidak ada putusan yang bersifat negatif yang menyatakan permohonan tidak dapat diterima (*Niet Ontvankelik verklaark*). Namun yang ada adalah putusan bersifat positif yakni permohonan dikabulkan atau ditolak. Dalam UU Nomor 37 tahun 2004, tidak ada larangan bagi hakim untuk menyatakan perkara kepailitan dan perkara PKPU tidak dapat diterima.

2. Perlindungan hukum terhadap debitor ke depan dengan memasukkan *insovenvency test* untuk mengganti pembuktian yang sederhana dalam menentukan apakah debitor dapat dinyatakan pailit. Walaupun terdapat solusi PKPU terhadap para kreditor dengan cara restrukturisasi utang, namun karena adanya tangkisan kreditor telah melakukan wanprestasi dan dugaan memberikan keterangan palsu, atau memalsukan surat dan pengelapan, maka lembaga PKPU menjadi tidak bermakna bagi debitor.

5.2. Saran

Berdasarkan pemeparan dalam tesis ini, akhirnya disampaikan bebrapa saran sebagai berikut:

1. Berkenaan dengan tidak bermaknanya PKPU dalam proses kepailitan yang mengandung unsur wanprestasi dari Pemohon pailit yang oleh debitor pailit telah menangkis dengan asas *exception non adimpleti contractus* dan menjawab bahwa adanya dugaan-dugaan Pemohon Pailit (PT Industama Karsa Mandiri), diharapkan majelis hakim dapat menerapkan hukum kepailitan dengan memilah dan memilih secara jelas perkara-perkara mana yang masuk ranah pidana, hukum

perdata murni yang diselesaikan di pengadilan negeri dan mana yang diselesaikan dengan hukum kepailitan, karena kepailitan berkaitan dengan *ultimum remedium* dalam permasalahan kebangkrutan suatu perusahaan karena memungkinkan debitor kesulitan keuangan dan perusahaannya dapat berjalan atau aset perusahaan jauh lebih besar dari utangnya yang perlu mendapat keadilan dan kepastian hukum.

2. Berkenaan dengan perlindungan hukum terhadap kepentingan Debitor, ke depan hukum kepailitan Indonesia perlu dikaji secara komprehensif UU Kepailitan untuk meningkatkan nilai perusahaan atau setidaknya mempertahankannya dan tidak melikuidasi perusahaannya yang masih memiliki kemampuan untuk membayar kewajibannya. Selain itu, UU Kepailitan pada masa yang akan datang memerlukan adanya *insolvency test*, untuk mencegah debitor yang asetnya lebih banyak dibandingkan dengan utangnya dinyatakan pailit oleh pengadilan.
3. Hukum kepailitan di Indonesia seyogyanya melindungi para pihak yang tidak dapat melindungi diri sendiri, melalui pemberian keleluasaan bagi debitor untuk memperbaiki kinerja perusahaannya. Untuk itu, PKPU harus diberikan dalam jangka waktu yang luas agar perbaikan terhadap keuangan perusahaan dapat berjalan dengan optimal.

DAFTAR PUSTAKA

II. Buku

Aan. Seidman Robert B. Seidmen, dan Nalin Abeyserkere, 2002, *Penyusunan Rancangan Undang-undang, Dalam Perubahan Masyarakat Yang Demokratis: Sebuah panduan Untuk membuat Rancangan Undang-Undang*, diterjemahkan oleh Johanes Usfunan, Dkk., Proyek ELIPS Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia, Jakarta.

Abdul R. Saliman, 2011, ⁶ *Hukum Bisnis Untuk Perusahaan Teori dan Contoh Kasus*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta.

Achmad Ali, Wiwie Heryani, 2012, *Asas-asas Hukum Pembuktian Perdata*, Kencana, Jakarta.

Adrian Sutedi, 2009. *Hukum Kepailitan*, Ghalia Indonesia, Jakarta.-----, 2010, ³ *Hukum Perbankan Suatu Tinjauan Pencucian Uang, Merger, Likuidasi, dan kepailitan*, Sinar Grafika, Jakarta.

⁵ Amiruddin, 2004. *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta.

Ani Anisah, 2008, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor Dalam Hukum Kepailitan Indonesia*, Total Media, Yogyakarta.

⁶ Bruggink, alih bahasa Arief Sidharta, 1999, *Refleksi Tentang hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung.

-----, 1996. *Rechtsreflecties*, Terjemahan: Arif Sidharta, Citra Aditya Bakti, Bandung.

Dijan Widijowati, 2012, *Hukum Dagang*, Penerbit Andi, Yogyakarta.

Evi Hartati, 2012, *Tindak Pidana Korupsi*, edisi Kedua, Sinar Grafika, Jakarta.

⁵
Hadi Shubhan, 2009. *Hukum Kepailitan, prinsip, norma, dan Praktik di Peradilan*, Kencana, Jakarta.

⁵²
Henry Campbell Blac (1979), *Black's Law Dictonary*, West Publishing Co., St. Paul Minnesota.

Ian McLeod, 1999, *Legal Method*, Macmillan, London.

Ivada Dewi Amrih Suci, Herowati Poesoko, 2011, *Hak Kreditor Separatis dalam Mengeksekusi Benda Jaminan Debitor Pailit*, LaksBang Pressindo, Yogyakarta.

⁵
Johnny Ibrahim, 2007, *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia Publishing, Malang.

Jono, 2010, *Hukum Kepailitan*, Sinar Grafika, Jakarta.

Kusumadi Pudjosewojo, 1976, *Pedoman Pelajaran Tata Hukum*, Jakarta.

⁹
Lilik Mulyadi, 2010, *Perkara Kepailitan dan Penundaan kewajiban Pembayaran Utang (PKPU), Teori dan Praktik*, Alumni, Bandung.

- Rahayu Hartini, 2008. *Hukum Kepailitan*, UPT Universitas Malang, Malang
- , 2009, *Penyelesaian Sengketa Kepailitan di Indonesia, Dualisme Kewenangan Pengadilan Niaga & Arbitrase*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta.
- Rachmadi Usman, 2004, *Dimensi Hukum kepailitan di Indonesia*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta.
- R. Anton Suyatno, 2012, *Pemanfaatan penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Sebagai Upaya Mencegah Kepailitan*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta.
- Satjipto Rahardjo, 1969. *Ilmu Hukum*, Penerbit alumni Bandung, Bandung.
- Santosa Sembiring, 2006, *Hukum Kepailitan dan Peraturan Perundang-Undangan Yang Terkait dengan Kepailitan*, CV, Nuansa Aulia, Bandung.
- Sudikno Mertokusumo, 1990. "Pendidikan hukum di Indonesia Dalam Sorotan". *Harian KOMPAS* 7 Nopember 1990.-----, 2014, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Cahaya Atma Pustaka, Yogyakarta.
- Sulistiyowati Irianto, 2011. *Memperkenalkan Studi Sosiolegal dan Implikasi Metodologisnya*, dalam " Sulistiyowati Irianto & Sidarta, Metode
- Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, 1980, *Hukum perdata – Hukum PerUtangan*, bagian A, Seksi Hukum Perdata UGM, Yogyakarta

Siti Soemarti Hartono (1993), *Pengantar Hukum Kepailitan dan Penundaan Pembayaran*, Fakultas Hukum UGM, Yogyakarta

Syamsudin M. Sinaga, 2012, *Hukum Kepailitan Indonesia*, Tananusa, Jakarta.

Rai Widjaja, I.G, 2002, *Merancang suatu Kontrak Contract Drafting Teori dan Praktek*, Mega Poin, Jakarta,

Dharmawan Ni Ketut Supasti, Dkk, 2013, “*Pengajuan Restrukturisasi Utang Dalam Proses Kepailitan: Studi Empiris Model Penundaan kewajiban Pembayaran Utang Pada perusahaan Penanam Modal di Provinsi Bali*” Dalam Laporan hasil penelitian, Klinik Hukum Perdata Fakultas Hukum Universitas Udayana, Denpasar.

Rai Widjaja, I.G, 2002, *Merancang suatu Kontrak Contract Drafting Teori dan Praktek*,

Setiawan, 2001, *Ordonansi Kepailitan Serta Aplikasi Kini*. Dalam buku Budhy A. Lontoh; Kailimang, Denny & Ponto, Benny (Ed), *Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit atau Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung

Sentosa Sembiring, 2007, *Hukum Investasi*, CV Nuansa Aulia, Bandung.

Siti Anisah, 2008, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor Dalam Hukum Kepailitan di Indonesia*, Jakarta, Total Media.

Syamsudin M.Sinaga, 2012, *Hukum Kepailitan Indonesia*, Jakarta, PT Tatanusa.

Suharnoko, 2012, *Hukum Perjanjian Teori dan Analisis Kasus*, Kencana, Jakarta.

-----, 2014, *Hukum Perjanjian Teori dan Analisis Kasus*, Kencana, Jakarta.

Salim HS, Erlies Septiana Nurbani, 2014, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Disertasi dan Tesis*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta.

Tri Harnowo (2005), “ Sekilas Catatan tentang Hukum Kepailitan” Dalam Valerie Selvie Sinaga (ed), *Analisa Putusan Kepailitan pada Pengadilan Niaga Jakrata*, Fakultas Hukum Universitas Katolik Atmajaya, Jakarta

M.Syamsudin, 2012. *Konstruksi Baru Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Progresif*, Kencana, Jakarta.

⁴ Munir Fuady, 2014, *Hukum Pailit Dalam Teori dan Praktek*, Citra Aditya Bakti, Bandung.-----, 2001, *Hukum Kontrak (Dari SudutPandang Hukum Bisnis)*, Citra Aditya, Bandung.

Philipus M. Hadjon, Tatiek Sri Djatmiati,2008, *Argumentasi Hukum*, Gajah Mada University Press, Yogyakarta.

⁷ Program Studi Magister (S2) Ilmu Hukum, 2013, *Pedoman Penulisan Usulan Penelitian Tesis dan Penulisan Tesis Program Studi Magister (S2) Ilmu Hukum*, Program Studi

Magister (S2) Ilmu Hukum Universitas Udayana, Denpasar.

Peter Mahmud Marzuki, 2010, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta (Selanjutnya disebut dengan Peter Mahmud Marzuki II).

⁶
Peter Mahmud Marzuki, 2008, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana Prenada, Jakarta (Selanjutnya disebut dengan Peter Mahmud Marzuki I).

⁵
Victor M. Situmorang, Hendri Soekarso, 1994, *Pengantar Hukum Kepailitan di Indonesia*, Rinika Cipta, Jakarta.

II. Peraturan Perundang-undangan

Burgelerlijk Wetboek, S, 1847: 23 (terjemahan Prof. R. Subekti,SH), *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*.

³⁸
UURI No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009

³⁸
UURI No. 37 Tahun 2004, Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2005 Nomor 27.

⁵⁵
UURI No. 10 Tahun 2009, Tentang Kepariwisataaan, Lembaran Negara RI Tahun 2009 Nomor 11.

UURI No. 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal, Lembaran Negara RI Tahun 2007 Nomor 67.

13

Peraturan Pemerintah Nomor 17 Tahun 2000 tentang Permohonan Pailit untuk kepentingan Umum

23

Putusan Pengadilan Niaga Surabaya. No. 20/Pailit/2011/PN. Niaga.Sby, pada tanggal 15 Agustus 2011

Putusan Mahkamah Agung No. 692 K/Pdt.Sus/2011, pada tanggal 21 Desember 2011.

Putusan Mahkamah Agung Nomor: 103/PK/Pdt.Sus-Pailit/2013, pada tanggal 2 Oktober 2013.

III. Website/Internet.

Tribune, 2012, Awas *Sindikat Pemailitan*, <http://koranbalitribune.com>.h.9, diakses tanggal 21 Agustus 2014.

Bali Tribune, 2011, Awas *Sindikat Pemailitan*, <http://www.unisosdem.org/article>. diakses tanggal 21 Agustus 2014.

Suarakarya-online, 2012, *Pengadilan Negeri Surabaya Merasa Dipailitkan Paksa*, PT DAB Kasasi, <http://www.tempointeraktif.com>. Diakses tanggal 11 Agustus 2014.

TENTANG PENULIS



I Wayan Wesna Astara, Lahir di Tuban-Badung (Bali), tanggal 6 Agustus 1958. Menyelesaikan S1 Pada Tahun 1984 dari Fakultas Sastra Universitas Udayana, Jurusan Ilmu Sejarah (Sejarah Politik Modern). Tahun 1996 Meraih gelar M.Hum., dari Program Studi ilmu⁵⁸ Humaniora Pascasarjana UGM. Tahun 2003, meraih gelar Sarjana Hukum (SH) pada Fakultas Hukum Universitas Mahasaraswati; Tahun 2010 meraih gelar Doktor (Dr) ilmu Kajian Budaya, kosentarasi Hukum dan Budaya pada Pascasarjana Universitas Udayana. Tahun 2015, kedua kalinya memperoleh gelar (S2) Magister Ilmu Hukum (MH), pada Pascasarjana Universitas Udayana dengan kosentrasi Hukum Kepariwisata yang satu-satunya ada di Indonesia.

Aktif mengikuti seminar nasional dan Internasional, *workshop*, Pelatihan, melakukan penelitian, melakukan pengabdian, menulis artikel serta buku. Sebagai presenter dalam *International Conference Global Connectivity Cross Cultural Connections, Social Inclusion, and Recognition: The Role of Social Sciences, Papers* dengan judul *Law Politic of Tradisional Village and Local Genius Value in Electing Head of Traditional Village (Bendesa Adat Kuta)* “ September 11-12, 2017, presenter dalam *International Conference Sustainability Design and Culture, Papers* dengan judul “*Cultural Practice of Traditional Security Officers (Pecalang) , Tourism and The Meaning of the Local Wisdom Value in Bali*”, October 20, 2017, presenter dalam

International Conference and Call for Papers on Bussiness Law and Local Wisdom in Tourism, Papers dengan judul “*The Cultural Tourism and The The Tourism Law Practices in Bali: Correlation of Local Value and Tourism Activity in Globalization Era*”, Februari 14-15, 2018, dan, presenter International for Papers *Bali Hindusm, Traditional, and Interreligious Studi*, “March 10, 2018. Jurnal ilmiah Internasional : *Journal of Law, Policy and Globalization* “ Human Right and Conflict of Custom in Bali (The Case of “Caste Status” Change Caused Kesepakang in Bungaya Traditional of Karangasem), *Journal of Law, Policy and Globalization* “Public Policy and Role of Traditional Sceruty (Pecalang of Religios Tolerance in The Traditional Village Kuta-Bali”. Beberapa buku yang telah diterbitkan, *Pertarungan Politik Hukum Negara dan Politik Kebudayaan: Otonomisasi Desa Adat di Bali*, (Udayana University Press, 2010, Denpasar)., *Manusia dan Kebudayaan Indonesia, Dari Filsifat Ilmu sampai Kajian Budaya: Catatan Kritis tentang Pergulatan Hukum dan Budaya*, (Warmadewa University Press, 2011, Denpasar); *Hukum Kepailitan Teori dan Praktik*, (Warmadewa University Press, 2018, Denpasar).

Pembicaraan tentang Hukum Kepailitan Teori dan Praktik secara komprehensif dibahas dari asal-muasalnya melakukan kontrak kerja sampai terjadinya proses Kepailitan. Buku hukum kepailitan ini sangat baik, karena pembahasannya dari adanya proses perjanjian, wanprestasi, adanya dugaan telah melakukan penipuan-penipuan yang dijelaskan dalam (Bab I). Hukum kepailitan ini juga dikaitkan dengan Kepariwitaan di Bali yang memerlukan antisipasi supaya dapat berjalan sangat baik. Bagian Pertama buku ini yang dijelaskan dalam (Bab II)., yaitu Lembaga Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU), Upaya Hukum Terhadap Putusan Pailit, Pihak-pihak yang dapat Mengajukan Pailit. Dalam (Bab III) dibahas PKPU, upaya mencegah Kepailitan, Debitor Yang Tidak Mengajukan Kepailitan dalam PKPU. Bab.IV, memberikan penjelasan bahwa Perlindungan hukum terhadap kepentingan Debitor, dan analisis kasus Kepailitan. Rangkaian pembahasan tersebut ditutup dengan Kesimpulan dan rekomendasi yang terkait dengan hakim dalam menyelesaikan perkara-perkara yang masuk ranah pidana, hukum perdata murni, dan hukum Kepailitan.

Buku ini sangat berguna para *legal drafter* di bidang Kepailitan dan PKPU, pencari Keadilan, para Advocat, mahasiswa S1, S2, Ilmu Hukum, maupun para hakim, terutama hakim niaga guna memahami hingga sejauhmana perlindungan hukum Debitor “tidak membayar utang” atau “tidak mau membayar utang” yang diakibatkan Kreditor Wanprestasi dan dugaan melakukan penipuan-penipuan terhadap Debitor dalam Kepailitan.



Warmadewa
University
Press



Hukum Kepailitan: Teori dan Praktik

ORIGINALITY REPORT

17%	17%	3%	0%
SIMILARITY INDEX	INTERNET SOURCES	PUBLICATIONS	STUDENT PAPERS

PRIMARY SOURCES

1	www.tatanusa.co.id Internet Source	1%
2	www.philipjusuf.com Internet Source	1%
3	barirohmuflihatul.blogspot.com Internet Source	1%
4	dspace.uii.ac.id Internet Source	1%
5	hukum.ub.ac.id Internet Source	1%
6	www.pps.unud.ac.id Internet Source	1%
7	pps.unud.ac.id Internet Source	1%
8	billyirian.wordpress.com Internet Source	1%
9	110.139.59.235 Internet Source	1%
10	clickgtg.wordpress.com Internet Source	1%
11	www.bi.go.id Internet Source	1%
12	click-gtg.blogspot.com Internet Source	1%

dyaayankgix.blogspot.com

13	Internet Source	1 %
14	mutupelayanankesehatan.net Internet Source	1 %
15	annisaekaseptiani.blogspot.com Internet Source	1 %
16	cadelyuma.blogspot.com Internet Source	<1 %
17	lovetya.wordpress.com Internet Source	<1 %
18	www.pa-bogor.go.id Internet Source	<1 %
19	www.kepailitan.com Internet Source	<1 %
20	library.usu.ac.id Internet Source	<1 %
21	ejournal.umm.ac.id Internet Source	<1 %
22	jurnalsrigunting.com Internet Source	<1 %
23	www.extremmepoint.com Internet Source	<1 %
24	www.docstoc.com Internet Source	<1 %
25	Wayan Resmini, Abdul Sakban, Ni Putu Ade Resmayani. "PENYULUHAN TENTANG PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG TERHADAP PERJANJIAN SEWA MENYEWA", SELAPARANG Jurnal Pengabdian Masyarakat Berkemajuan, 2020 Publication	<1 %

26	www.avlt.com.ar Internet Source	<1 %
27	fh.unira.ac.id Internet Source	<1 %
28	supremasihukumusahid.org Internet Source	<1 %
29	bali-bisnis.com Internet Source	<1 %
30	www.mah-eisa.ac.id Internet Source	<1 %
31	www.fh.unud.ac.id Internet Source	<1 %
32	eprints.uns.ac.id Internet Source	<1 %
33	Henry Donald. "Penyelesaian Sengketa Hak Kekayaan Intelektual Melalui Acara Cepat", Jurnal Penelitian Hukum De Jure, 2017 Publication	<1 %
34	www.kotaprabumulih.go.id Internet Source	<1 %
35	dali-telaumbanua.blogspot.com Internet Source	<1 %
36	www.unisosdem.org Internet Source	<1 %
37	heny-sonari.blogspot.com Internet Source	<1 %
38	www.mahkamahkonstitusi.go.id Internet Source	<1 %
39	journal.mercubuana.ac.id Internet Source	<1 %

40	sebuahnovel.multiply.com Internet Source	<1 %
41	baliglobalmarket.com Internet Source	<1 %
42	mafiadoc.com Internet Source	<1 %
43	Submitted to Vrije Universiteit Amsterdam Student Paper	<1 %
44	www.unkhair.ac.id Internet Source	<1 %
45	Submitted to University of Warwick Student Paper	<1 %
46	www.pta-mataram.go.id Internet Source	<1 %
47	pn-palopo.go.id Internet Source	<1 %
48	ptun-kendari.go.id Internet Source	<1 %
49	yohanes.budilelono.web.id Internet Source	<1 %
50	layanainternet.com Internet Source	<1 %
51	www.atmajaya.ac.id Internet Source	<1 %
52	Submitted to Sheffield Hallam University Student Paper	<1 %
53	www.pn-medankota.go.id Internet Source	<1 %
54	kholil.staff.uns.ac.id Internet Source	<1 %

55	acarapidana.bphn.go.id	Internet Source	<1 %
56	ypia.or.id	Internet Source	<1 %
57	www.slideshare.net	Internet Source	<1 %
58	aden.web.id	Internet Source	<1 %
59	arenahukum.ub.ac.id	Internet Source	<1 %
60	pt.scribd.com	Internet Source	<1 %
61	www.lfip.org	Internet Source	<1 %
62	adln.lib.unair.ac.id	Internet Source	<1 %

Exclude quotes	On	Exclude matches	Off
Exclude bibliography	On		